

Lidija Horvat*
Vedran Ramadanović**

PRESUDE I ODLUKE EUROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA U PREDMETIMA PROTIV REPUBLIKE HRVATSKE ZBOG POVREDE PRAVA NA SLOBODU IZRAŽAVANJA – S POSEBNIM OSVRTOM NA PRESUDU N. Š. PROTIV HRVATSKE

U ovome radu analiziraju se recentne presude Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu (u daljnjem tekstu: ESLJP, Sud) u odnosu na Republiku Hrvatsku donesene u razdoblju od 2018. do 2021. godine u kojima je utvrđena povreda čl. 10. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija) uslijed kaznene osude zbog klevete ili uvrede pred domaćim sudovima (predmeti Bon, Tölle, Miljević i Jurišić), radi pružanja uvida u standarde Suda primijenjene u navedenim postupcima. Cilj navedene analize jest olakšati procesnim sudionicima, prvenstveno sucima, odvjetnicima i državnim odvjetnicima, snalaženje u navedenim standardima i njihovu primjenu u konkretnim predmetima radi izbjegavanja sličnih povreda pro futuro. Jednako tako, u radu su prikazane odluke u kojima je ESLJP utvrdio nedopuštenost zahtjeva ratione materiae (predmeti Rujak i Šimunić) te su izabrane presude i odluke ESLJP-a u odnosu na povredu čl. 10. Konvencije u predmetima u kojima je bila riječ o izricanju kazni zbog vrijeđanja suda (predmeti Radobuljac, Žugić, Kovač), a koje su posebno interesantne sa stajališta slobode izražavanja stranaka i odvjetnika u sudnici. Poseban osvrt te analiza slučaja dani su u odnosu na recentnu presudu ESLJP-a u predmetu N. Š. protiv Hrvatske, u kojoj je Sud utvrdio povredu prava na slobodu izražavanja pred domaćim sudom u postupku u kojem je podnositeljica bila oglasna krivom zbog kaznenog djela povrede tajnosti postupka. Autori su ponudili i prijedlog izmjene odgovarajućih odredbi Kaznenog zakona

* Lidija Horvat, mag. iur., odvjetnica u Zagrebu, doktorandica na doktorskom studiju iz kaznenopravnih znanosti na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu

** Vedran Ramadanović, mag. iur., odvjetnik u Zagrebu

koje se odnose na biće kaznenog djela povrede tajnosti postupka de lege ferenda.

Ključne riječi: Europski sud za ljudska prava, sloboda izražavanja, pravo na čast i ugled, autoritet sudbene vlasti, zaštita tajnosti postupka

1. UVOD

Pravo na slobodu izražavanja propisano je člankom 10. st. 1. Konvencije kao pravo na slobodu (posjedovanja) mišljenja¹ te slobodu primanja i širenja informacija² i ideja bez miješanja javne vlasti. U st. 2. istoga članka propisano je nadalje, s obzirom na to da ostvarivanje tih sloboda obuhvaća dužnosti i odgovornosti, da ono može biti podvrgnuto formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili kaznama propisanim Zakonom, koji su u demokratskom društvu nužni zbog interesa državne sigurnosti, teritorijalne cjelovitosti ili javnog reda i mira, zatim zbog sprječavanja nereda ili zločina, zbog zaštite zdravlja ili morala, zbog zaštite ugleda ili prava drugih, zbog sprječavanja odavanja povjerljivih informacija ili zbog očuvanja autoriteta i nepristranosti sudbene vlasti.

Važnost koju Sud pridaje slobodi izražavanja najbolje se ogleda u tome što je smatra jednim od bitnih temelja demokratskog društva, kao i jednim od osnovnih uvjeta za njegov napredak i za samoispunjenje svakog pojedinca.³ Tako se u praksi Suda pod pojmom *izražavanja* podrazumijevaju različiti oblici informacija i ideja, kako od izgovorenih riječi, pisanog teksta, fotografija, crteža, filmova, načina ponašanja, pravila odijevanja, tako i različitih umjetničkih formi izražavanja te izražavanja političke ili ekonomske prirode. S druge pak strane pod pojmom „*miješanje u slobodu izražavanja*“ podrazumijeva se širok raspon formalnosti, uvjeta, ograničenja ili kazni – od kaznenih osuda, osuda radi naknade štete u građanskim parnicama, otkaza, otpusta iz javne službe, izricanja kazni zbog vrijeđanja suda, disciplinskih mjera, zabrane emitiranja, zapljene videomaterijala, zabrane objave i reprodukcije određenih sadržaja, zadržavanja i uhićenja prosvjednika itd. Međutim valja napomenuti da je u praksi Suda utvrđeno da čl. 10. Konvencije ipak nije primjenjiv na neke oblike aktivnosti, poput biračkog prava ili referenduma, dok je za izražavanje tzv. negativne slobode izražavanja, tj. prava na neizražavanje, primjenjivost članka 10. Konvencije dvojbena. Tako Sud nije utvrdio povredu u odnosu na podnositelja koji je pred domaćim sudom osuđen zbog kaznenog djela davanja lažnog iskaza jer je, nakon što je već pravomoćno osuđen za djelo u kojem je

¹ *Vogt protiv Njemačke*, zahtjev br. 17851/91 od 26. rujna 1995.

² *Women On Waves i drugi protiv Portugala*, zahtjev br. 31276/05 od 3. veljače 2009.

³ *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 7. prosinca 1976., § 49.

sudjelovalo više supočinitelja, poslije u kaznenom postupku vođenom u odnosu na supočinitelje odbio dati iskaz kao svjedok.⁴

Pojam „izražavanje“ iz članka 10. Konvencije odnosi se uglavnom na izražavanje mišljenja i primanja i prenošenja informacija i ideja,⁵ uključujući kritičke primjedbe i zapažanja.⁶ Određena izražavanja koja se mogu okarakterizirati kao nepristojna i bestidna te govori čija je jedina namjera vrijeđanje mogu izaći izvan dosega zaštite iz čl. 10. Konvencije, jer nemaju bitnu ulogu u izražavanju ideja. Sud je s tim u vezi istaknuo da je otvoreno pitanje postoji li valjan razlog za zaštitu slobode vrijeđanja.⁷ Ipak, bestidne i nepristojne govore koji izlaze izvan zaštite članka 10. treba razlikovati od vulgarnih izraza koji predstavljaju oblik ili stil u kojem se ideje ili informacije prenose, odnosno predstavljaju vrijednosni sud, a koji se štite čl. 10. Konvencije.⁸ Naime, sukladno dugogodišnjoj i ustaljenoj praksi Suda, čl. 10. Konvencije primjenjuje se ne samo na informacije i ideje koje se povoljno primaju nego i na one koje „vrijeđaju, šokiraju ili uznemiruju“, budući da su takvi zahtjevi pluralizma, tolerancije i širokumnosti, bez kojih nema demokratskog društva.⁹

Konačno, čl. 10. ne štiti govor koji je usmjeren protiv temeljnih vrijednosti Konvencije. Tu se u pravilu radi o govoru mržnje, kao što je to rasistički govor ili kada je riječ o negiranju Holokausta, promoviranju nacističke ideologije, odnosno osobito snažnom verbalnom napadu na neku etničku skupinu, ali i u slučajevima iznimno oštre antimuslimanske propagande,¹⁰ gdje se Sud poziva na čl. 17. Konvencije, koji zabranjuje zloupotrebe prava iz Konvencije, no čija je primjena ipak restriktivna.¹¹

⁴ *Wenner protiv Njemačke*, zahtjev br. 26892/12 od 23. listopada 2018.

⁵ *X protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, zahtjev br. 7215/75 od 12. listopada 1978.

⁶ *Skałka protiv Poljske*, zahtjev br. 43425/98 od 27. svibnja 2003., § 34.

⁷ *Rujak protiv Hrvatske*, zahtjev br. 57942/10 od 2. listopada 2012., § 27. i 29.

⁸ *Tusalp protiv Turske*, zahtjevi br. 32131/08 i 41617/08 od 21. veljače 2012., *Mladina d.d. Ljubljana protiv Slovenije*, zahtjev br. 20981/10 od 17. travnja 2014.

⁹ *Op. cit.*, bilj. 3.

¹⁰ O tome v. Munivrana Vajda, M.; Šurina Marton A. „*Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda*“, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 23, br. 2, 2016, str. 435–467.

¹¹ *Paksas protiv Litve*, zahtjev br. 34932/04 od 6. siječnja 2011., § 87.

2. PRAVO NA SLOBODU IZRAŽAVANJA VS. PRAVO NA ZAŠTITU UGLEDA I PRAVA DRUGIH U PRAKSI ESLJP-a – OBVEZA „URAVNOTEŽITI“ SUPROTSTAVLJENA PRAVA

Radi se o dva prava koja su po svojoj pravnoj prirodi kvalificirana prava, tj. takva da se u njih država može miješati samo pod određenim propisanim uvjetima, pa je kod sukoba tih prava potrebno vagati sukobljene interese te ih uravnotežiti. Pravo na zaštitu ugleda zaštićeno je člankom 8. Konvencije kao dio prava na poštovanje privatnog života, no da bi potpao pod zaštitu članka 8. Konvencije, napad na ugled mora imati određenu razinu ozbiljnosti.¹² Kako oba suprotstavljena prava kao vrednote izvire iz kategorije ljudskog dostojanstva, nijedno nema načelan primat te zaslužuju jednako poštovanje,¹³ pa će se uzimanjem u obzir tipičnih osobina i posebnih okolnosti pojedinačnog slučaja odlučiti koji od navedenih interesa mora ustuknuti.¹⁴ Ta obveza vaganja prvenstveno leži na domaćim sudovima. S obzirom na to da nacionalni sudovi imaju određeno područje prosudbe u tumačenju mjerodavnih zakonskih odredbi (*margin of appreciation*), tek je podredno navedeno preispitivanje na ESLJP-u, i to samo onda kada su nacionalni sudovi nedostavno odvagali suprotstavljena prava koja uživaju jednaku zaštitu. Otuda dolazi i česta tvrdnja iz presuda ESLJP-a da nacionalni i europski nadzor „*idu ruku pod ruku*“.

U tom smislu vrlo je važno znati da upravo metodologija primijenjena od strane domaćeg suda može biti prihvaćena od strane ESLJP-a u ocjeni je li došlo do povrede čl. 10. Konvencije.¹⁵ No što u praksi domaćih sudova znači voditi računa o standardima izraženim u praksi ESLJP-a? Smatramo da su standardi kao izraz ustaljene pedesetogodišnje prakse ESLJP-a zapravo onaj minimum ispod kojeg domaći sud ne smije ići.

Valja reći i to da se ti standardi u pravilu ne mogu poistovjetiti primjerice s razlozima za isključenje protupravnosti, što je nerijedak slučaj u sudskoj praksi domaćih sudova, budući da standardi suda imaju širi doseg te bi u slučaju nepostojanja razloga za isključenje protupravnosti domaći sud prilikom ocjene nužnosti osude i dalje bio u obvezi da važe suprotstavljena prava.¹⁶

¹² *Axel Springer AG protiv Njemačke*, zahtjev broj 39954/08 od 7. veljače 2012.

¹³ *Satakunnan Markkinapörssi Oy i Satamedia Oy protiv Finske*, zahtjev broj 931/2013 [VV] od 27. lipnja 2017. godine, § 163.

¹⁴ Prije ESLJP-a tu je praksu primjenjivao njemački Savezni ustavni sud u predmetima Luth (1958) i Lebach (1973), usp. J. Omejec, *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava*, Novi informator, Zagreb, 2014, str. 1237.

¹⁵ *Ibragim Ibragimov i drugi protiv Rusije*, zahtjevi broj 1413/08 i 28621/11 od 28. kolovoza 2018., §§ 106.–111.

¹⁶ Npr. u pravomoćnoj presudi Ž. S. u Zagrebu, br. KŽ-335/2018-2 od 3. 4. 2018., sud je zaključio da se, kada je optužena za oštećenu izjavila da je „*stvorila pakao za djecu 1. okrivljenice, kao i da je neiskren vjernik*“, objektivno radi o uvredljivom sadržaju za svakog prosječnog građanina te je ostvarila obilježja kaznenog djela uvrede, no oslobođena je iz razloga što je

S druge strane npr. u glavi X. hrvatskog Kaznenog zakona razlozi za isključenje protupravnosti primjerice, kao uostalom i opisi, nazivi i bića kaznenih djela protiv časti i ugleda, pa i ovlaštenja za pokretanje kaznenog postupka, često su se mijenjali,^{17, 18} pa redovni sudovi ponekad imaju problema s utvrđenjem primjene blažeg zakona i slično. U svakom slučaju, domaći sud nije dužan preslikati metodologiju Suda ili obrazloženja odluka ESLJP-a,¹⁹ već treba, *uzimajući u obzir načela i kriterije* utvrđene sudskom praksom ESLJP-a,²⁰ uz prihvatljivu *ocjenu činjenica*,²¹ *iznijeti relevantne i dovoljne razloge* za mijesanje u slobodu izražavanja. ESLJP može alternativno izabrati primjenu svoje metode uravnoteženja kada nalazi da za to postoje ozbiljni razlozi,²² pa čak može i bez primjene ustaljene metodologije doći do zaključka da mijesanje nije bilo nužno u demokratskom društvu.²³

U praksi ESLJP-a vršenje sukobljenih prava uravnotežuje se najčešće putem tzv. testa pravedne ravnoteže, koji se dopunjuje testom razmjernosti,²⁴ čiji je dio tzv. test nužnosti u demokratskom društvu.²⁵

primijenjen blaži zakon KZ/11, koji je predviđao kao razlog isključenja protupravnosti postupanje u zaštiti *„drugih opravdanih interesa“*, a optužena je upravo postupala u dobroj vjeri vjerujući da štiti interese svoje sestre i njezine djece. *Arg. a contrario* – optuženik ne bi trebao biti „automatski“ osuđen da Zakon kojim slučajem nije propisao isključenje protupravnosti, jer bi u tom slučaju postojala obveza „vaganja“.

¹⁷ O promjenama u glavi Kaznenog zakona koja uređuje kaznena djela protiv časti i ugleda od 1997. do 2016. v. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 66, br. 4, 2016.

¹⁸ Do izmjene o načinu pokretanja postupka za kaznena djela u odnosu na visoke državne dužnosnike došlo je odlukom Ustavnog suda Republike Hrvatske od 17. 5. 2000. br. *U-I-241/2000*, NN 50/2000, v. Ramadanović, V.; *„Odluka o ukidanju posebne kaznenopravne zaštite časti i ugleda najviših državnih dužnosnika (Komentar odluke Ustavnog suda Republike Hrvatske od 17. svibnja 2000. br. U-I-241/2000, NN 50/2000)“*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 51, br. 1, Zagreb, 2001.

¹⁹ ESLJP u okviru primjene čl. 6. Konvencije pazi da razlozi presuda domaćih sudova nisu automatski ili stereotipni (*Moreira Ferreira protiv Portugala (br. 2.)*, [VV] zahtjev broj 19837/12 od 11. srpnja 2017., § 84.).

²⁰ „Konačno, kod vaganja svih odlučnih okolnosti i procjene koje pravo preteže i ima li uvjeta za isključenje protupravnosti ili je osuda nužna, treba voditi računa i o praksi Europskog suda za ljudska prava.“ Mrčela, M.; *Kaznenopravna zaštita časti i ugleda*, Novine u kaznenom zakonodavstvu, Zbornik radova, 2016, str. 12.

²¹ *Nikula protiv Finske*, zahtjev broj 31611/96 od 21. travnja 2002., § 44.

²² *Perinçek v. Switzerland*, zahtjev br. 27510/08 od 15. listopada 2015., §§ 274.–279.; *Tête protiv Francuske*, zahtjev broj 59636/16 od 26. travnja 2020., §§ 57.–70.

²³ *Ergüdoğan protiv Turske*, zahtjev br.48979/10, od 17. travnja 2018., §§ 32.–35.

²⁴ Načelo proporcionalnosti, osim u praksi ESLJP-a, nalazimo i u poredbenopravnoj sudskoj praksi mnogih sudova, npr. u praksi Vrhovnog suda SAD-a. Vidi u Rodin, S.: *Načelo proporcionalnosti – porijeklo, ustavno utemeljenje i primjena*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 50, br. 1–2, Zagreb, 2000.

²⁵ Test *“nužno u demokratskom društvu“* traži da Sud utvrdi je li mijesanje kojemu se prigovara odgovaralo *“snažno prisutnoj društvenoj potrebi“*.

2.1. Presude u kojima je utvrđena povreda članka 10. Konvencije zbog osude za klevetu ili uvredu

Za potrebe ovog rada obuhvaćene su sve presude ESLJP-a u odnosu na Hrvatsku koje se tiču povreda u kaznenim postupcima pred domaćim sudovima, prvenstveno one koje do sada nisu bile predmetom analize u stručnoj javnosti (Bon, Tölle, Miljević i N. Š), te neke koje su to već bile, ali ih autori smatraju potrebnim istaknuti (Jurišić). Izostavljene su međutim presude koje se tiču povreda utvrđenih u građanskim postupcima iako su standardi u tim odlukama primjenjivi i na kaznene postupke.²⁶

U predmetu *Bon protiv Hrvatske*²⁷ Sud je raspravljao o pravu na slobodu izražavanja aktivista civilnog društva u okviru političke debate vezano uz zaštitu okoliša. ESLJP je utvrdio povredu članka 10. Konvencije zbog kaznene osude podnositelja radi kaznenog djela uvrede počinjenog na štetu lokalnog političara S. V., općinskog načelnika u M., za kojeg je na okruglom stolu stručno-znanstvenog karaktera, kritizirajući netransparentan rad lokalnih vlasti, podnositelj izjavio da je „*pravi pravcati žohar*“. Sud je utvrdio da su hrvatski sudovi povrijedili pravo podnositelja na slobodu izražavanja iz čl. 10. Konvencije jer su ograničili svoju analizu na činjenicu da je podnositelj zahtjeva nazvao S. V. „pravim žoharom“, što je samo po sebi predstavljalo uvredu s obzirom na to da je žohar insekt koji je štetnik i nametnik. Tako domaći sudovi u kaznenom postupku nisu procijenili kontekst u kojem je ta izjava dana i, usvajajući usku definiciju onoga što bi se moglo smatrati prihvatljivom kritikom, nisu razmotrili radi li se o vrijednosnom sudu koji nije podložan dokazivanju te su odbili tvrdnje podnositelja da je taj dio izlaganja bio isključivo metaforički.

Sud je u ovom predmetu naveo da je rasprava o kojoj je riječ bila od javnog interesa te predmet javne debate, kada ostaje mali prostor za ograničenja slobode izražavanja. Nadalje, Sud je zaključio da je općinski načelnik kao javna osoba trebao imati viši stupanj tolerancije prema kritikama upućenim njemu kao lokalnom političaru, bez obzira na okolnost da je sporna izjava za njega mogla biti uznemirujuća. Zaključak je Suda da se radilo o jakom kritiziranju vlasti od strane podnositelja, koje je bilo obojeno njegovim političkim stavovima i nazorima, te se nije radilo o teškom osobnom napadu na općinskog načelnika S. V., dok je sama izjava dana bez namjere prezentacije široj javnosti te je o njoj načelnik općine saznao posredstvom privatne snimke, sačinjene i objav-

²⁶ Detaljno o judikaturi suda u vezi s čl. 10. Konvencije vidjeti rad Đurđević, Z., *Judikatura Europskog suda za ljudska prava o slobodi izražavanja u Hrvatskoj od 1997. do 2018.: Razotkrivanje pravosuđnih anomalija*, u: *Liber Amicorum Petar Novoselec - Kazneno pravo: sinergija teorije i prakse*, Turković, K.; Munivrana Vajda, M., Dragičević Prtenjača, M. (ur.), Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2019, str. 151–204.

²⁷ *Bon protiv Hrvatske*, zahtjev br. 26933/15 od 18. 3. 2021.

ljene bez znanja podnositelja zahtjeva. Sud je pri tome ponovio kako se čl. 10. Konvencije primjenjuje ne samo na informacije i ideje koje se povoljno prima-ju nego i na one koje „vrijedaju, šokiraju ili uznemiruju“, budući da su takvi zahtjevi pluralizma, tolerancije i širokournosti, bez kojih nema demokratskog društva. Sud je cijenio ozbiljnost izrečene novčane kazne od približno 3500 eura, koja je u danim okolnostima bila visoka, te je imala negativne posljedice na daljnji angažman podnositelja zahtjeva kao ekološkog aktivista, budući da se nakon toga povukao iz svog lokalnog političkog angažmana i svih javnih aktivnosti, dok je S. V. ponovno izabran na sljedećim lokalnim izborima.

U osnovi, predmet Bon spada u predmete koji se tiču slobode političkog izražavanja i u njemu se, slično kao i u prethodnim predmetima – Stojanović iz 2013., Marunić iz 2017. i Narodni list d. d. iz 2018. – te u novijim predmetima – Tölle iz 2020. i N. Š. iz 2021. – ponavlja pogreška domaćeg suda u nerazlikovanju činjeničnih izjava od vrijednosnih sudova, koja je unatoč promjenama u sudskoj praksi, poglavito Ustavnog suda RH, ipak još uvijek prisutna, i to kao systemska pogreška. Da problem i dalje postoji, govori i to što se, dok pojedini postupci radi obnove postupaka u kojima je utvrđena povreda čl. 10. još nisu okončani, u medijima i u općoj i stručnoj javnosti i posljednjih godina (često s pravom) problematiziraju dubiozne odluke domaćih sudova u predmetima klevete političara, sudaca i medijski eksponiranih osoba,²⁸ što upućuje na strukturni problem, koji je i dalje prisutan.²⁹

U predmetu *Tölle protiv Hrvatske*³⁰ ESLJP je naglasio da je pravo na ispravak ili odgovor važan element slobode izražavanja te ulazi u opseg članka 10. Konvencije. ESLJP je utvrdio povredu članka 10. Konvencije zbog osude podnositeljice zbog kaznenog djela uvrede počinjenog na štetu D. O. kad je, sudjelujući u radijskoj emisiji, izjavila je da je D. O. (suprug C. O.) „zlostavljač“ te da ne sumnja kako je C. O. bila žrtva nasilja (za predmet je bilo bitno da je u sklopu svoje izjave podnositeljica negirala bilo kakvu uključenost udruge u navodnu otmicu referirajući se na članak objavljen u dnevnim novinama u kojem je D. O. optužio njezinu udrugu za uključenost u navodnu otmicu njegove kćeri). ESLJP je istaknuo da su se domaći sudovi u ocjeni podnositeljčine izjave ograničili na činjenicu da D. O. nikad nije osuđivan za obiteljsko nasilje i da podnositeljica zahtjeva nikada nije tvrdila da sumnja ili da zna da je protiv njega pokrenut kazneni postupak. Domaći su sudovi zaključili da je podnositeljica počinila kazneno djelo uvrede pritom ne uzimajući u obzir činjenicu da

²⁸ Net.hr/danas/hrvatska/news-bar-je-osuden-a-ovaj-je-covjek-kao-sudac-u-jugoslaviji-ukinuo-zabranu-ferala-o-zabrani-satire-ne-bi-smjelo-biti-govora-af2043bc-b1c3-11eb-89c5-0242ac130040 (3. 1. 2019.).

²⁹ O problematici izvršenja odluka u predmetima *Stojanović i dr.* vidi Đurđević, Z., *op. cit.* u bilj. 26, str. 174–175.

³⁰ *Tölle protiv Hrvatske*, zahtjev br 41987/13 od 10. prosinca 2020.

se njezina izjava odnosila na pitanje od javnog interesa, tj. obiteljsko nasilje, ni činjenicu da je podnositeljica možda imala opravdani razlog vjerovati da je D. O. zlostavljao svoju suprugu, o čemu je iskaz dalo nekoliko svjedoka tijekom kaznenog postupka. Umjesto toga sudovi su pobijane izjave tumačili prilično usko, kao negativno mišljenje podnositeljice zahtjeva o D. O.-u, koje je za njega bilo objektivno uvredljivo. Nadalje, ESLJP je istaknuo da je, iako D. O. nije bio javna osoba, u trenutku kada je dao intervju dnevnicama ušao u sferu javne rasprave te je, sukladno tome, povećan prag tolerancije za kritike koje su mu upućene. Cijeneći prijašnje ponašanje predmetne osobe, ESLJP je naveo da je, s obzirom na to da je D. O. ranije optužio udrugu na čijem je čelu bila podnositeljica za sudjelovanje u navodnoj otmici njegove kćeri, podnositeljica zahtjeva kao predsjednica te udruge očekivano branila njezin ugled. U tom smislu ESLJP je ponovio da je pri ocjeni razmjernosti miješanja potrebno razlikovati izjave o činjenicama od vrijednosnih sudova³¹ (kao i to da se članak 10. Konvencije primjenjuje i na informacije i ideje koje „vrijeđaju, šokiraju ili uznemiruju“). S obzirom na format u kojem je podnositeljica dala izjavu (radijska emisija) nije bilo moguće preformulirati ili povući izjavu prije njezina objavljivanja, a D. O. je odbio sudjelovati u emisiji i tako se odrekao mogućnosti izravnog odgovaranja na navode podnositeljice zahtjeva. Premda je izrečena novčana kazna bila blaga, kaznena je osuda podnositeljicu zahtjeva mogla obeshrabiliti u promicanju ciljeva udruge.

U slučaju *Miljević protiv Hrvatske*³² Sud je naveo da se obično potrebno suzdržati od pribjegavanja kaznenom postupku u pitanjima koja se odnose na slobodu izražavanja obrane u sudnici u kontekstu kaznenog postupka. Ograničenje slobode izražavanja – čak i u vidu blaže kaznene sankcije – samo se u iznimnim okolnostima može prihvatiti kao nužno u demokratskom društvu. Sud je tako utvrdio povredu članka 10. Konvencije zbog kaznene osude podnositelja zbog kaznenog djela klevete počinjenog na štetu I. P. kao javne osobe i aktivista u otkrivanju zločina počinjenih tijekom rata, kojeg je u završnom govoru na raspravi u kaznenom postupku koji je zbog kaznenog djela ratnog zločina vođen protiv podnositelja zahtjeva optužio da je poticao njegov progon, kontaktirao i vršio utjecaj na svjedoke, vodio politički progon usmjeren na njegovu osudu i pokrenuo medijsku hajku protiv njega.

ESLJP je u pogledu razine ozbiljnosti miješanja u pravo na privatni život I. P. istaknuo da napad na ugled osobe mora doseći određenu razinu ozbiljnosti, i to je u konkretnom slučaju utvrdio. ESLJP je međutim posebno istaknuo da se pravo podnositelja na slobodu izražavanja mora u ovom predmetu također tumačiti u svjetlu njegova prava da se učinkovito brani u kaznenom postupku, odnosno jamstva okrivljenika na pošteno suđenje iz članka 6. Konvencije, u

³¹ *Morice protiv Francuske [VV]*, zahtjev br. 29369/10 od 23. travnja 2015., § 126.

³² *Miljević protiv Hrvatske*, zahtjev br. 68317/13 od 25. lipnja 2020.

kojem sloboda procjene dana domaćim vlastima na temelju članka 10. Konvencije treba biti uža.

Konkretno, Europski sud za ljudska prava istaknuo je da sloboda izražavanja postoji dokle god okrivljenik ne daje izjave koje namjerno izazivaju lažne sumnje u kažnjivo ponašanje sudionika u postupku ili bilo koje treće osobe. U tom kontekstu ESLJP je istaknuo da, iako se slaže s domaćim sudovima o tome da je riječ o činjeničnim navodima, ne smatra da su sudovi dovoljno cijenili činjenice da je I. P. prisustvovao sudskim raspravama, da je priznao da se susreo s nekim od svjedoka optužbe, kao i njegov aktivizam i sudjelovanje u televizijskoj emisiji „Istraga“. Stoga su izjave podnositelja zahtjeva imale, po ocjeni Suda, činjeničnu osnovu te, iako pretjerane, nisu predstavljale zlonamjerne optužbe protiv I. P.

Dodatno, razmatrajući protiv koga su bile usmjerene optužbe podnositelja, ESLJP je napomenuo da je I. P., iako nije imao nikakvo službeno svojstvo u kaznenom postupku, ipak trebao pokazati veću razinu tolerancije prema prihvatljivoj kritici nego neki drugi pojedinac, jer se kao umirovljeni vojni časnik dobrovoljno aktivirao u otkrivanju ratnih zločina i djelovao u javnosti u tom pogledu. Jednako tako, iz perspektive posljedica koje su iz izjava podnositelja objektivno proizašle za I. P., nema nikakve naznake da su domaće vlasti pokrenule ili ikad razmatrale pokrenuti kaznenu istragu ili postupak za sprječavanje dokazivanja, a kakvo je postupanje kažnjivo prema mjerodavnom domaćem pravu. Iako je u konkretnom predmetu podnositelju izrečena Zakonom propisana najniža moguća kazna, ta sankcija ipak predstavlja kaznenu osudu kojom je nerazmjerno ograničena njegova sloboda izražavanja.

U slučaju *Jurišić protiv Hrvatske*³³ Sud je utvrdio povredu članka 10. Konvencije zbog izricanja uvjetne osude zbog klevete u kontekstu političke rasprave o pitanju od legitimnog javnog interesa, budući je našao da već sama priroda i ozbiljnost takve kazne nije bila razmjerna legitimnom cilju. Podnositeljica, lokalna političarka i ravnateljica lokalne ustanove, osuđena je zbog kaznenog djela klevete počinjenog na štetu druge lokalne političarke Z. B., izrečena joj je kazna zatvora u trajanju od šezdeset dana te je primijenjena uvjetna osuda s rokom kušnje u trajanju od godine dana. Radilo se o konstataciji na konferenciji za novinare u kojoj je podnositeljica tvrdila da je „*lokalni gradonačelnik imenovao Z. B. upraviteljicom gradskog dječjeg vrtića iako je koristila nevažne dokumente i imala samo državljanstvo bivše Jugoslavije*“ te „*da su gradonačelnik i Z. B. zajedno uskratili zaposlenje kćeri hrvatskog branitelja*“. Sud je u tom predmetu utvrdio da okolnosti konkretnog predmeta, tj. da se radi o kleveti pojedinca u kontekstu političke rasprave o pitanju od legitimnog javnog interesa, ne predstavljaju uvjerljivo opravdanje za izricanje kazne zatvora. Takva

³³ *Slava Jurišić protiv Hrvatske*, zahtjev br. 79584/12 od 8. veljače 2018.

sankcija, po samoj svojoj prirodi, neizbježno će imati obeshrabrujući učinak, a činjenica da je izrečena uvjetna osuda koju podnositeljica zahtjeva nije morala izdržavati ne mijenja taj zaključak jer je njezina osuda održana na snazi. U tom smislu Sud je uputio na Rezoluciju Vijeća Europe, u kojoj se pozivaju države članice koje i dalje dopuštaju zatvorske kazne za klevetu da ih ukinu bez odgode, čak i ako se te kazne zapravo ne izriču. Sud je u obrazloženju naveo kako je vidljiv obeshrabrujući učinak (engl. *chilling effect*) koji strah od takvih sankcija ima na ostvarivanje slobode izražavanja. Taj utjecaj, koji djeluje na štetu društva kao cjeline, također je čimbenik razmjernosti, a time i opravdanosti sankcija izrečenih podnositeljici zahtjeva u konkretnom predmetu, koja je kao lokalna političarka nedvojbeno imala pravo skrenuti pozornost javnosti na pitanje navodne zlorabe ovlasti od strane lokalnog gradonačelnika. Sud je u svojoj presudi istaknuo da takva kazna može biti sukladna primjerice u odnosu na govor mržnje ili poticanje na nasilje ili veličanje nasilja,³⁴ od čega nijedno nije bilo značajka ovog predmeta.

2.2. Odluke u kojima je utvrđena nedopuštenost zahtjeva *ratione materiae*

U predmetu *Rujak protiv Hrvatske*³⁵ ESLJP je u odluci kojom je utvrdio nedopuštenim zahtjev podnositelja naveo kako Sud nije uvjeren da je podnositelj zahtjeva davanjem uvredljive izjave pokušavao „širiti informacije i ideje“.

Naime podnositelj zahtjeva osuđen je pred domaćim sudovima zbog počinjenja kaznenog djela povrede ugleda Republike Hrvatske, opisanog u članku 151. Kaznenog zakona, i kažnjen uvjetnom osudom zbog toga što je za vrijeme dok je služio u Hrvatskoj vojsci, sudjelujući u svađi s još dva ročnika, psovao potonjima majku pokrštenu i govorio da su potekli od Srba. Štoviše, ESLJP je naglasio da iz konteksta u kojem su te izjave bile dane proizlazi da je jedina namjera podnositelja bila da uvrijedi svoje suborce i svoje nadređene, pa Sud

³⁴ U pravnoj teoriji neki autori zastupaju tezu da je odustajanje od kazne zatvora opravdano u odnosu na novinare, ali je upitno ako se primijeni na sva kaznena djela protiv časti i ugleda, npr. na kaznena djela na štetu djece ili na realne uvrede kao oblike fizičkog nasilja. Tako i Turković, K.; Maršavelski, A., *Nacrt posebnog dijela novog Kaznenog zakona – pet glava*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (dalje: HLJKPP), vol. 17, br. 2, 2010, str. 526. U posebnoj tablici autori prikazuju kada Njemačka, Švicarska, Austrija i Slovenija predviđaju kazne zatvora za kaznena djela protiv časti i ugleda. Posebno je opravdana kazna zatvora (alternativno s novčanom) za klevetu, o čemu se raspravljalo i u pripremama za donošenje KZ/11, ali u konačnici nije usvojeno. Njemački Kazneni zakonik u § 187. čak propisuje za klevetu, osim novčane kazne, i kaznu zatvora do pet godina, vidi Novoselec, P., *Zaštita časti i ugleda u Novom kaznenom zakonu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 66, br. 4, 2016, str. 443–468.

³⁵ *Rujak protiv Hrvatske*, zahtjev broj 57942/10 od 2. listopada 2012.

smatra da takvo „izražavanje“ pada izvan zaštite članka 10. Konvencije jer predstavlja bezobzirno klevetanje i jer je njegova jedina svrha bila vrijeđanje. U predmetu *Šimunić protiv Hrvatske*³⁶ Sud je utvrdio da su razlozi koje su iznijeli domaći sudovi za osudu podnositelja zbog izvikivanja pozdrava „*Za dom spremni*“ relevantni i dostatni ocijenivši da njegov sadržaj potiče mržnju na temelju rase, nacionalne i vjerske pripadnosti te da je taj pozdrav korišten i kao službeni pozdrav ustaškog pokreta i totalitarnog režima Nezavisne Države Hrvatske, koji je iznikao iz fašizma, temeljenog, između ostalog, i na rasizmu, dok izrečena kazna u iznosu od 25 000 kuna u okolnostima slučaja nije bila nerazmjerna, te je proglasio zahtjev nedopuštenim *ratione materiae* primjenom čl. 35. st. 3.a i 4. Konvencije.

U oba ta predmeta Sud nije smatrao nužnim da se bavi primjenjivošću članka 17., iako je u obje odluke upozorio na njegove odredbe, i to s obzirom na to da je prigovore prethodno ocijenio očigledno neosnovanim.

3. PRESUDE I ODLUKE ESLJP-a DONESENE U PREDMETIMA PROTIV REPUBLIKE HRVATSKE ZBOG IZREČENIH KAZNI ZBOG UVREDE SUDA³⁷

U judikaturi Suda sloboda izražavanja podrazumijeva da sudovi, kao ni sve ostale javne institucije, nisu imuni na kritiku i kontrolu, no ipak kritika ne smije prijeći određene granice upravo zbog očuvanja autoriteta sudova, koji su jamci pravde i koji imaju temeljnu ulogu u državi vladavine prava.³⁸

U presudi *Radobuljac protiv Hrvatske*,³⁹ u kojoj se Sud bavio pitanjem slobode izražavanja odvjetnika, utvrđena je povreda čl. 10. Konvencije. ESLJP je istaknuo da je utvrdio da se primjedbe podnositelja zahtjeva ne mogu usporediti s onima za koje su Sud ili bivša Komisija utvrdili da predstavljaju osobnu uvredu.⁴⁰ Sud je istaknuo da je sloboda izražavanja odvjetnika povezana s neovisnošću pravne struke, što je ključno za učinkovito funkcioniranje poštenog pravosuđenja. ESLJP je istaknuo da odvjetnici, iako su podložni ograničenjima svojega profesionalnog ponašanja, koje mora biti diskretno, iskreno i dostojanstveno, također uživaju isključiva prava i povlastice, koje mogu biti

³⁶ *Josip Šimunić protiv Hrvatske*, zahtjev br. 20373/17 od 22. siječnja 2019.

³⁷ Izricanje kazni zbog uvrede suda pod određenim se uvjetima mogu podvesti i pod pojam kaznene osude u smislu čl. 6. Konvencije V. predmete *Kyprianou protiv Cipra* te *Ziacevs protiv Latvije*.

³⁸ *Saday protiv Turske*, zahtjev broj 32458/96 od 30. ožujka 2006., § 43.

³⁹ *Radobuljac protiv Hrvatske*, zahtjev br. 51000/11 od 28. lipnja 2016.

⁴⁰ Podnositelj je u žalbi, među ostalim, sugerirao da se rasprave održavaju bez smisla imajući u vidu odgođe ročišta.

različite, a među njima su i ocjena trebaju li ili ne trebaju prigovoriti ili se žaliti na postupanje suda. Konkretno, primjedbe su bile ograničene na sudnicu, za razliku od kritiziranja suca izraženog na primjer u medijima, te se nije radilo o otvorenom i cjelokupnom napadu na autoritet sudbene vlasti. Osim toga Sud je naglasio da su pravičnost postupka i dodijeljena postupovna jamstva čimbenici koje treba uzeti u obzir prilikom ocjenjivanja razmjernosti miješanja u slobodu izražavanja te da s time u vezi Sud ne može u potpunosti zanemariti činjenicu kako je odluku o izricanju novčane kazne podnositelju donio isti sudac koji se osjećao osobno uvrijeđenim primjedbama podnositelja zahtjeva, niti Sud može ignorirati činjenicu da Hrvatska odvjetnička komora nije smatrala potrebnim pokrenuti stegovni postupak protiv podnositelja zahtjeva.⁴¹ Zanimljivo je da je, vezano uz ovaj predmet, Hrvatska odvjetnička komore izradila analizu u svrhu izvršenja presude ESLJP-a u predmetu *Radobuljac protiv Hrvatske*, po kojoj je u razdoblju od 2010. do 27. listopada 2016., prema podacima iz upisnika Disciplinskog tužiteljstva HOK-a, podnesena 101 disciplinska prijava protiv odvjetnika kojima su se odvjetnici teretili za uvredljive izjave ili omalovažavajuća mišljenja o odlukama sudaca, za lakoumno i nepromišljeno traženje izuzeća sudaca, njihovo optuživanje te za zlouporabu procesnih ovlaštenja. U 76 predmeta Disciplinsko tužiteljstvo Hrvatske odvjetničke komore odbacilo je prijavu zbog toga što iz prijave nije proizlazio osnov sumnje na učin teže ili lakše povrede dužnosti i ugleda odvjetništva, odnosno zbog toga što su postojale formalne zapreke za vođenje disciplinskog postupka, ili zbog toga što je utvrđeno da nema dokaza o postojanju osnovane sumnje da je disciplinski okrivljenik počinio težu ili lakšu povredu dužnosti i ugleda odvjetništva. U 17 predmeta Disciplinsko tužiteljstvo HOK-a podiglo je optužnicu pred Disciplinskim sudom HOK-a, nakon čega je Disciplinski sud HOK-a u osam predmeta donio osuđujuću presudu, dok je u šest predmeta donio oslobađajuću presudu, a u dva predmeta obustavio postupak.⁴² Okolnost da velika većina predmeta koje zaprimi disciplinsko tužiteljstvo ili sud bude odbačena, odnosno meritorno odbijena, upućuje na to da bi se moglo raditi o strukturnom problemu, a ne samo o izoliranom slučaju.⁴³

Nadalje, u predmetu *Žugić protiv Hrvatske*⁴⁴ Sud je zaključio kako nije došlo do povrede čl. 10. Konvencije zbog izricanja novčane kazne podnositelju

⁴¹ Detaljnije o slobodi izražavanja odvjetnika v. Pavlović, Š., *Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda – Protokoli uz Konvenciju – Europski sud za ljudska prava*, Libertin naklada, Rijeka, 2020, str. 704–713.

⁴² Autori zahvaljuju kolegama u Disciplinskom tužiteljstvu i Disciplinskom sudu Hrvatske odvjetničke komore na dostavljenim podacima.

⁴³ U procesu izvršenja presude ipak je prihvaćena teza Vlade da se radi o izoliranom slučaju i predmet je zaključen 2018.

⁴⁴ *Žugić protiv Hrvatske*, zahtjev broj 3699/08 od 31. svibnja 2011.

lju zahtjeva u iznosu od 500 kuna jer je u žalbi protiv odluke suda uvrijedio sud. Međutim, za razliku od zaključaka u slučaju *Radobuljac protiv Hrvatske*, Sud je u predmetu *Žugić protiv Hrvatske* istaknuo kako se taj predmet može usporediti s predmetima u kojima su organi Konvencije utvrdili da su izjave podnositelja zahtjeva bile uvredljive, npr. predmet u kojem je branitelj opisao mišljenje suca kao "komično". U ovome predmetu pobijane izjave, izrečene na omalovažavajući i drzak način, podrazumijevale su da je sutkinja „neznalica i nesposobna“. Sud je naglasio da je pri procjeni razmjernosti miješanja razmotrio narav i težinu izrečene sankcije, pri čemu je utvrdio da je podnositelju izrečena najmanja moguća kazna. Slično, u predmetu *Kovač protiv Hrvatske*,⁴⁵ gdje je podnositelj izjavio, *inter alia*, da je sutkinja M. „dala oduška svojim instinktima i zlostavljala svjedoke“, Sud je naveo da se on može usporediti s predmetima u kojima su organi Konvencije utvrdili da su izjave podnositelja zahtjeva bile uvredljive, na primjer kao u predmetu u kojemu je okrivljenik opisao tursko sudstvo kao „mučitelje u sudskim odorama“. Sud je utvrdio da su izjave podnositelja sadržavale otvorene optužbe o pristranosti i korupciji sutkinje, kao i insinucije koje su dovodile u pitanje njezine profesionalne kvalitete.

4. POSTUPAK DONOŠENJA I ANALIZA PRESUDE N. Š. PROTIV HRVATSKE

Presuda *N. Š.*⁴⁶ *protiv Hrvatske*, zahtjev broj 36908/13, donesena je 10. rujna 2020. te je konačna s danom 10. siječnja 2021.

S obzirom na to da je autorica rada ujedno i zastupnica podnositeljice u postupku pred ESLJP-om, svrha analize ove presude Suda jest približiti čitatelju, osim samog činjeničnog i pravnog supstrata presude, ujedno i put donošenja predmeta pred Sud, koji uključuje identifikaciju i prezentaciju pravnog problema te u konačnici „pravnu bitku“ s načelno jačim protivnikom – državom. Stoga se predmet prikazuje s aspekta podnositelja/ice.

⁴⁵ *Kovač protiv Hrvatske*, zahtjev broj 503/05 od 12. srpnja 2007.

⁴⁶ Anonimizacija imena podnositeljice izvršena po službenoj dužnosti od strane suda zbog zaštite identiteta djeteta.

4.1. Kratki osvrt na činjenice do pokretanja kaznenog postupka kod Općinskog kaznenog suda u Zagrebu⁴⁷

U svibnju 2007. u prometnoj nesreći kod Đakova smrtno su stradali N. G. i S. G. (zet i kći podnositeljice), dok je N. G., unuka podnositeljice, kao petomjesečna beba preživjela prometnu nesreću.

U tijeku postupka za dodjelu skrbništva podnositeljica je imala niz prigovora te je upozoravala na to da ga ne vodi neovisno i nepristrano tijelo, a u jednom je trenutku njezin zahtjev za izuzeće centra za socijalnu skrb (dalje u tekstu: CZSS) usvojen te je predmet privremeno delegiran drugom mjesno nadležnom centru, dok je njezina tadašnja punomoćnica prijavljena Hrvatskoj odvjetničkoj komori. Podnositeljica je potonje smatrala jednim od mehanizama onemogućavanja upozoravanja na nepravilnosti rada državnog tijela. S obzirom na to da su u upravnom postupku donesena rješenja koja su se protivila nalazima multidisciplinarnog tima KBC-a Zagreb te da je skrbništvo dodijeljeno stricu, podnositeljica je pokrenula upravni spor.

U novinskim člancima Jutarnjeg lista i Večernjeg lista u više je navrata pisano o samoj nesreći i postupcima skrbništva u tijeku, a uz podnositeljicu izjave je davala i ravnateljica CZSS-a, uz navođenje punog imena i prezimena djeteta.

Također u travnju iste godine u spornoj emisiji „Proces“ emitiranoj na HTV-u prikazan je prilog u kojem su sudjelovali podnositeljica, njezin suprug i njihova druga kći te se ispred njih na stolu nalazio čitav niz dokumenata. Podnositeljica je ponovno iznijela niz prigovora na račun postupka pred CZSS-om, određene činjenice iznio je novinar, dok je dio priloga snimljen u prostorijama Ministarstva, gdje je službena osoba iznosila činjenice vezane uz takvu vrstu postupaka. U idućoj sceni novinarka govori o razlozima zašto je dijete dodijeljeno obitelji strica te se kamerom prelazi po dokumentu na kojem je vidljivo ime i prezime djeteta, ali se ne vidi tko dokument drži u rukama.

4.2. Kazneni postupak vođen kod Općinskog državnog odvjetništva u Zlataru te Općinskog kaznenog suda u Zagrebu

U kolovozu 2011., dakle godinu i četiri mjeseca nakon emitiranja sporne emisije, stric mldb. N. G. podnio je kaznenu prijavu protiv podnositeljice i njezine druge kćeri D. Š. zbog toga što su u spornoj emisiji „Proces“ iznijele tijekom

⁴⁷ Činjenični navodi širi su od onih iznesenih u presudi te su prezentirani upravo s aspekta podnositeljinih prigovora iznesenih u zahtjevu podnesenom Sudu (iz zahtjeva podnositeljice N. Š. podnesenog Sudu 2013. te odgovora podnositeljice podnesenog Sudu na očitovanje Vlade RH 2016.). Za činjenična utvrđenja kojima je Sud poklonio vjeru vidjeti samu presudu *N. Š. protiv Hrvatske*.

upravnog postupka. ODO u Zlataru potom je podnijelo optužni prijedlog zbog počinjenja kaznenog djela povrede tajnosti postupka iz čl. 305. st. 1. Kaznenog zakona. Općinski kazneni sud u Zagrebu proveo je tri rasprave prihvaćajući dokazne prijedloge optužbe, i to da se ispita u svojstvu svjedoka stric mldb. N. G. te suglasni prijedlog optužbe i obrane da se pregleda sporna snimka emisije, dok su odbijeni svi drugi dokazni prijedlozi obrane te je sud donio osuđujuću presudu.^{48, 49}

U presudi je prvostupanjski sud naveo da je nesporno da su okrivljene bile svjesne da je upravni postupak tajan. Sud je naveo da je iz snimke vidljivo da okrivljene tijekom emisije imaju pred sobom veću količinu dokumentacije i da su one trebale voditi računa da sadržaj ne izađe u javnost te sud nije prihvatio da je do objavljivanja imena djeteta došlo bez njihova znanja i volje. Sud se pozvao na čl. 271. Obiteljskog zakona, prema kojem je u postupku u kojem se odlučuje o statusnim stvarima javnost isključena. Oglašene su krivima za postupanje s izravnom namjerom jer su bile upozorene na tajnost postupka i usprkos tome tajnost postupka povrijedile.

Protiv navedene presude podnositeljica je podnijela žalbu. Uz sve prigovore koje je isticala tijekom postupka i ponovila ih u žalbi, podnositeljica je još dodatno upozoravala na činjenicu da se radi o blanketnom kaznenom djelu te da opis blanketa nedostaje u činjeničnom opisu presude, dok otkrivanje identiteta djeteta samo po sebi ne predstavlja nikakvo kazneno djelo jer nedostaje bitan element djela – protupravnost. Naime, sukladno odredbama KZ-a, protupravno je otkrivanje sadržaja postupka, a ne identiteta stranaka (koji je *nota bene* javnosti već bio poznat), dok Obiteljski zakon u čl. 271. govori samo o isključenju javnosti iz postupka u kojem se odlučuje o statusnim stvarima, i to samo iz sudskog, a ne i administrativnog, odnosno upravnog.

Protiv drugostupanjske presude, kojom je odbijena žalba podnositeljice kao neosnovana te su ponovljeni zaključci iz prvostupanjske presude, podnositeljica je podnijela ustavnu tužbu Ustavnom sudu RH pozivajući se na povrede

⁴⁸ Obrana je predlagala da se ispituju glavni urednik, novinar i snimatelj sporne emisije, no sud je smatrao da navedeni svjedoci nisu odlučni za pitanje kaznene odgovornosti okrivljenice. Okolnosti za koje su svjedoci predloženi bile su utvrditi je li podnositeljica mogla utjecati na sadržaj koji je snimljen i kasnije emitiran. Također, odbijen je i dokazni prijedlog da se pribavi snimka Nove TV u kojoj je sama ravnateljica CZSS-a iznosila tijekom postupka, iako bi se time dokazala okolnost da je podnositeljica imala opravdani razlog vjerovati da je stoga i njezino ponašanje dozvoljeno te se stoga pozvala na postojanje zablude o protupravnosti.

⁴⁹ Presudom je prihvaćen činjenični opis iz optužnog prijedloga u cijelosti te su proglašene krivima da su, iako svjesne da je upravni postupak pred CZSS-om u kojem se odlučuje o skrbništvu tajan, pred kamerom pokazale rješenje CZSS-a na kojem je vidljivo ime i prezime mldb. djeteta te time počinile kazneno djelo povrede tajnosti postupka. Izrečena im je kazna zatvora u trajanju od 4 mjeseca, koja se neće izvršiti ukoliko okrivljene ne počine novo djelo u roku od dvije godine.

čl. 29. Ustava u vezi čl. 6.1. Konvencije, povrede čl. 38. Ustava u vezi s čl. 10. Konvencije te povredu čl. 14. st. 2. Ustava. Podnositeljica je smatrala da, holistički gledano, kazneni postupak koji je protiv nje vođen nije bio pravičan te da su odbijeni gotovo svi dokazni prijedlozi obrane koji su upućivali na njezinu nevinost te da je time prekršeno i načelo ravnopravnosti procesnih oružja. Podnositeljica je istaknula da je bilo važno utvrditi je li ona zabranila novinarima otkrivanje identiteta djeteta te je smatrala netočnim da novinari ne moraju imati saznanja o tome da je upravni postupak tajan i da ne smiju objavljivati identitet djeteta jer se radi o njihovu profesionalnom pozivu te da bi takva okolnost, da je bila utvrđivana, predstavljala ekskulpirajući razlog za podnositeljicu.⁵⁰ Također je istaknuto da je sud samo konstatirao da se na dva zaključka kod CZSS-a isključuje javnost, ali da je na ukupno šest zapisnika kod suda navedeno da je rasprava javna te da na ukupno četiri rasprave održane kod CZSS-a nije isključena javnost.

U odnosu na povredu čl. 10. podnositeljica se pozvala na praksu Suda te primjenu Konvencije, iz koje proizlazi da se sva ograničenja prava na slobodu moraju tumačiti restriktivno.⁵¹ Smatrala je da miješanje države u slobodu govora nije bilo razmjerno legitimnom cilju, jer je postupala u najboljem interesu djeteta, nadalje da država nije dokazala nužnost miješanja u pravo na slobodu govora te da je *in concreto* zakon nejasan.⁵²

Vezano uz povredu čl. 14. st. 2. Ustava, podnositeljica je istaknula da se nejednakost u postupanju državnog odvjetništva kao tijela progona očituje u tome što oni nisu pokrenuli postupak protiv ravnateljice CZSS-a, koja je pretihodno također iznosila tijekom upravnog postupka, a iz čijeg je ponašanja podnositeljica zaključila da je takvo ponašanje dopušteno.

Rješenjem Ustavnog suda RH br. *U-III-1247/2013* od 25. travnja 2012. ustavna tužba podnositeljice odbačena je. Vijeće je smatralo da Ustavni sud

⁵⁰ Odgovornost novinara te poštivanje kogentnih zakonskih odredbi u postupcima kod kojih može doći u obzir povreda čl. 8. u vezi s čl. 10. još je veća s obzirom na zajamčenu zaštitu izvora informacija te ulogu tiska kao glavnog javnog „psa čuvara“ (*public watchdog role*). Za više vidi u Đurđević, Z., *Sloboda izražavanja: čl. 10. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, u: *Usklađenost hrvatskog zakonodavstva i prakse sa standardima Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda* (ur. Radačić, Ivana), 2011, str. 185.

⁵¹ U predmetu *Zana protiv Turske* iz 1997. Sud je naveo da se prilikom utvrđivanja jesu li aktivnosti rezultat prijekne društvene potrebe mora: „*pobijano miješanje razmotriti u svjetlu slučaja kao cjeline, uključujući sadržaj primjedbi protiv podnositelja i kontekst u kojem je nastalo. Konkretno, mora se utvrditi da li je miješanje bilo razmjerno legitimnom cilju kojem se težilo i da li su razlozi pruženi kao opravdanje relevantni i dostatni.*”

⁵² Člankom 305. st. 1. Kaznenog zakona iz 1997. propisuje se kažnjavanje onoga „*Tko neovlašteno otkrije ono što je saznao u postupku pred sudom, upravnom postupku, postupku pred javnim bilježnikom ili stegovnom postupku, a što se na temelju zakona ili odluke utemeljene na zakonu smatra tajnom.*”

nije tijelo sudbene vlasti, da ne odlučuje meritorno o sudskim stvarima te da ustavna tužba nije redovni ili izvanredni pravni lijek, kao i da se u ustavnoj tužbi ne navodi nijedno bitno ustavnopravno pitanje.⁵³

4.3. Postupak pred Sudom

U podnesenom zahtjevu Sudu u svibnju 2013. podnositeljica je ponovno upozoravala na sve povrede koje je prethodno istaknula u ustavnoj tužbi, s istom argumentacijom.

Predmet je dana 23. rujna 2015. komuniciran Vladi Republike Hrvatske.⁵⁴

4.3.1. Navodi Vlade RH

Vlada je osporavala formalni uvjet dopuštenosti u pogledu povrede članka 6.1. te je navela da je podnositeljica samo ponovila navode koje je iznosila u žalbi i ustavnoj tužbi i da zapravo traži novo činjenično i pravno preispitivanje svog predmeta, odnosno zaključka o krivnji.⁵⁵

⁵³ Najčešći prigovor Vlade Republike Hrvatske s područja dopuštenosti zahtjeva podnesenih Sudu odnosi se upravo na načelo supsidijariteta te da podnositelji nisu dali priliku domaćim sudovima da isprave povredu. Međutim iz predmetnog je slučaja vidljivo da praksa hrvatskog Ustavnog suda još uvijek nije do kraja usklađena sa standardima ESLJP-a s obzirom na to da su identični prigovori izneseni i u ustavnoj tužbi i u zahtjevu podnesenom Sudu te da je jedino ESLJP prepoznao povredu Konvencije.

⁵⁴ Sud je uputio strankama sljedeća pitanja:

1. *Je li podnositeljica imala pošteno suđenje pri utvrđivanju kaznene optužbe protiv nje, sukladno čl. 6. st. 1. i st. 3. (d) Konvencije? Posebice, je li podnositeljici omogućeno da ishodi prisutnost svjedoka i izvođenje dokaza u svoju korist pod istim uvjetima kao i pri izvođenju dokaza protiv nje, kako to zahtijeva čl. 6. st. 3. (d) Konvencije?*

2. *Je li došlo do miješanja u podnositeljčino pravo na slobodu izražavanja sukladno čl. 10. st. 1. Konvencije?*

⁵⁵ Ovdje valja naglasiti da je Sud u nedavno donesenoj presudi *Smiljanić protiv Hrvatske*, zahtjev broj 35983/14, presuda od 25. ožujka 2021. godine, upravo u okviru povrede proceduralnog aspekta čl. 2. ušao u meritorno preispitivanje kazne izrečene od strane domaćeg kaznenog suda te utvrdio da su domaći sudovi neosnovano, na štetu žrtve, primijenili ublažavanje kazne te da nisu uzeli u obzir da je počinitelj prethodno višestruko osuđivan kao maloljetnik. Također, Sud je smatrao protivno zahtjevima proceduralnog aspekta čl. 2. i činjenicu što je izvršenje kazne odgođeno za čitavih godinu dana te je zaključio da je domaći regulatorni okvir za sigurnost cestovnog prometa, na način kako je implementiran u predmetnom slučaju, daleko od rigoroznog te da ima nezadovoljavajući učinak (*"dissuasive effect"*) u osiguravanju učinkovite prevencije nezakonitih radnji kao što su ove iznesene od strane podnositelja. Dakle Sud se, kada to smatra primjerenim, može upustiti čak i u izrečenu sankciju u sklopu domaćeg postupka, ali i u zakonodavni okvir, odnosno kvalitetu domaćeg zakona, i to onda kada je to

Nadalje, Vlada je tvrdila i da je zahtjev podnositeljice temeljem čl. 10. Konvencije očigledno neosnovan, i to stoga što je smatrala da kazneni postupak protiv podnositeljice nije vođen zbog njezina kritiziranja rada javnih tijela, već zbog iznošenja i prenošenja trećim osobama povjerljivih podataka iz postupka koji je proglašen tajnim zbog zaštite osobnih i obiteljskih okolnosti mlt. N. G. Vlada smatra da se radi o teškim optužbama kada podnositeljica tvrdi da se kaznenim postupkom nastojalo spriječiti podnositeljicu u javnim istupima, koje nisu ničime potkrijepljene, te da je kritiziranje rada domaćih tijela u tuženoj državi dopušteno i ne predstavlja kazneno djelo, što dokazuje već samo postojanje emisija poput „*Procesa*”.

U odnosu na materijalne pretpostavke dopuštenosti Vlada je navela da se u sklopu povrede čl. 6. Sud ne fokusira na pojedinačna prava zajamčena čl. 6., već ispituje je li domaći postupak bio pošten za okrivljenika kao cjelina⁵⁶ te smatra da je bit je li podnositeljica imala mogućnost ispitivanja svjedoka i osporavanja dokumentacije koja je služila kao dokaz.

Nadalje je Vlada u okviru povrede čl. 10. istaknula da, iako je prema razvijenoj praksi Suda, on primjenjiv na „*informacije i ideje*”,⁵⁷ očito je da prikazivanje rješenja s imenom mlt. djeteta ne predstavlja ni „*ideju*” ni „*informaciju*” kvalitete i značaja koja bi zahtijevala da je javnost sazna. Nadalje je istaknuto da je Sud u više predmeta zaključio da je u obiteljskim predmetima, poglavito onima koji se odnose na djecu, isključenje javnosti opravdano sa stajališta Konvencije⁵⁸ te da je stoga miješanje bilo zakonito. Provođenje kaznenog postupka protiv podnositeljice i njezino konačno kažnjavanje zbog prikazivanja dokumentacije iz tajnog postupka bilo je opravdano zaštitom interesa konkretnog postupka o skrbništvu i zaštitom pravne države u cjelini te je, smatra Vlada, bilo nužno u demokratskom društvu.

4.3.2. *Daljnji navodi podnositeljice*

U svojem odgovoru na očitovanje Vlade podnositeljica je navela da je ona tijekom upravnog i sudskog postupka dobivala zbunjujuće i kontradiktorne upute od strane tijela koja su vodila postupke. Tako je na više zapisnika s ra-

bitno za „širu sliku“ koja se tiče primjene Konvencije i njezinih standarda u domaćem pravnom sustavu.

⁵⁶ Vlada se ovdje pozvala na § 175. presude *Gäfgen protiv Njemačke*, [VV], zahtjev broj 22978/05, od 1. listopada 2010.

⁵⁷ Referirajući se na predmet *Lingens protiv Austrije* od 8. srpnja 1986. § 41., *Satakunnan Markkinapörssi i Satamedia Oy protiv Finske*, zahtjev br. 931/13, od 31. srpnja 2015., § 56.

⁵⁸ *V. B. i P: protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, zahtjev br. 36337/97, od 24. travnja 2001., § 37. i § 46.

sprava kod Suda navedeno da je rasprava javna,⁵⁹ a u javno objavljenim rješenjima navodilo se puno ime i prezime mladb. djeteta koje se stavlja pod skrbništvo. Također, ni kazneni sud nije isključio javnost s rasprave iako je ponovno pregledavao spis Centra za socijalnu skrb i govorio o imenu djeteta.

U odnosu na navode da je zahtjev očigledno neosnovan jer da informacije koje su prenošene u ovom predmetu ne ulaze u doseg članka 10. podnositeljica je navela da je on očigledno promašen, jer se radi upravo o kritici rada tijela državne uprave,^{60,61} a također je postupala s namjerom zaštite djeteta. Tijekom snimanja emisije nijedno konkretno rješenje podnositeljica nije pokazivala, a na snimci nije ni vidljivo tko uopće sporna rješenja pokazuje.

U svakom slučaju, može se zaključiti da su informacije koje je iznijela podnositeljica, njezina kći, urednik emisije i novinar bile zapravo uznemirujuće za samu državu i državnu upravu te je zbog iznošenja tih informacija ona kažnjena.

Stoga je smatrala da treba odgovoriti na daljnja pitanja – je li miješanje države u pravo podnositeljice na slobodu mišljenja i slobodu širenja informacija u vidu kaznene osude bilo opravdano te je li bilo nužno.

Podnositeljica je navela kako ni Zakon o općem upravnom postupku ni Zakon o parničnom postupku ne propisuju uvjerljivo i razumno što se smatra tajnom u upravnom postupku, kao ni koje su posljedice po sudionike ukoliko tijelo koje vodi postupak ne upozori stranku na isključenje javnosti te ukoliko stranka povrijedi navedenu „tajnost“ postupka. Podsjeća se da je kazneno djelo povrede tajnosti postupka blanketno kazneno djelo te da je došlo do povrede načela jednakosti pred zakonom s obzirom na to da druge osobe koje su postupale na jednak način nisu procesuirane. Državna su tijela donosila proturječne odluke o tome je li određeni dio postupka tajan ili nije, a izreke donesenih upravnih rješenja, koja su sukladno zakonu uvijek javna, sadržavale su puni identitet djeteta.

Iz navedenog je potpuno razvidno da je cilj kaznenog postupka bio “ušutkati” podnositeljicu kako više ne bi izlazila u javnost i kritizirala rad upravnih

⁵⁹ Kako je *supra* navedeno, radi se o šest zapisnika s rasprava kod suda i dva zapisnika kod CZSS-a.

⁶⁰ Podnositeljica se ovdje referirala na predmet *Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (1976., § 49.), u kojem je Sud naveo da sloboda izražavanja:

“...predstavlja jednu od ključnih osnova demokratskog društva, jedan od osnovnih uvjeta napretka i razvoja svakog čovjeka. Podložnost članku 10. st. 2. primjenjiva je ne samo na “informacije” ili “ideje” koje su pozitivno prihvaćene ili smatrane bezazlenima, već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju državu ili bilo koji dio populacija. Takvi su zahtjevi pluralizma, tolerancije i slobodoumlja bez kojih nema demokratskog društva”.

⁶¹ Glavni razlog zaštite slobode izražavanja uopće jest sloboda rasprave o pitanjima od javnog interesa. V. Đurđević Z., *Odluke ESLJP-a o slobodi političkog izražavanja u RH*, Informator, br. 6636–6637 od 20. i 27. 7. 2020., str. 12.

tijela, jer je u predmetnom upravnom postupku počinjeno toliko nezakonitosti, koje su razlog za kazneni progon osoba zaposlenih u Centru, da je bilo lakše osuditi podnositeljicu nego razotkriti korupciju u državnom tijelu.⁶² Osim toga, u namjeri se i uspjelo, jer podnositeljica više nikada nije izašla u javnost ni s jednom kritikom rada državne uprave ili sudova iz straha da joj sud ne bi opozvao uvjetnu osudu i izrekao kaznu zatvora.

Nadalje, kaznena osuda podnositeljice nije bila nužna u demokratskom društvu.⁶³ Kaznenom osudom nije postignuto ništa relevantno za državu – niti se zaštitilo dijete od javnosti, niti je postignut drugi legitiman cilj. Nad podnositeljicom je provedena javna, sudska zabrana izražavanja mišljenja, a takav oblik sprečavanja građana da izražavaju svoje mišljenje te upućuju kritike **zabranjen je sukladno članku 10. Konvencije.**

Osim toga, miješanje nije bilo razmjerno. Podnositeljica je mogla biti i upozorena od strane državne uprave na to da ponašanje nije u skladu sa zakonom te da će bilo kakvi daljnji istupi biti kažnjivi. Na taj način podnositeljica bi onda mogla odlučiti hoće li dalje istupati i pozivati se na slobodu izražavanja ili ne. Na taj način podnositeljica je, na temelju nejasnog zakona te nejasnog i neujednačenog rada tijela državne uprave i sudova, odmah kazneno procesuirana, a što je osobito pogodilo i nju i članove njezine uže obitelji, jer cilj postupanja nije bio činiti kriminalne radnje, već spriječiti daljnje kršenje prava od strane državne uprave.

Podnositeljica je smatrala da je kazneni postupak u cjelini, holistički gledano, bio nepravičan te da nije vođen od strane neovisnog i nepristranog suda, što je suprotno čl. 6. Konvencije. Relativno kratko trajanje kaznenog postupka nikada ne smije ići na štetu pravičnog suđenja u cjelini. Dakle nedopušteno je postupanje da sud pod argumentom skraćenog trajanja postupka odbije sve dokazne prijedloge obrane, a uz predložene svjedoke zanemaren je i dokazni prijedlog pribave snimke sporne emisije.

⁶² Treba imati u vidu da se u znanstvenim radovima i nakon proteka više od desetljeća od spornih aktivnosti tijela državne uprave, odnosno CZSS-a, na koje je upozoravala podnositeljica još uvijek ističe da je Republika Hrvatska zemlja u tranziciji, koja se još uvijek bori s „bolestima“ kao što su korupcija, klijentelizam i neodgovornost državnih tijela i javnih službi te pokušava izgraditi demokratske standarde poput vladavine prava, neovisnosti, transparentnosti i stručnosti sudstva, depolitizirane državne uprave i ekonomije, izbjegavanja sukoba interesa te slobode izražavanja novinara, intelektualaca, pisaca i pojedinaca o stvarima od javnog interesa. V. Đurđević, Z., *Odluke ESLJP-a o nedopuštenosti zahtjeva podnesenih zbog povrede slobode izražavanja u RH*, Novi informator, br. 6600 od 11. 11. 2019., str. 9.

⁶³ O testu nužnosti vidi i bilj. 25. Pojam „u demokratskom društvu“ omogućava da se nužnost ne procjenjuje generalno i jednako za sve države, nego u odnosu na pojedinu državu. V. Đurđević, Z., *Sloboda izražavanja: čl. 10. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, u: *Usklađenost hrvatskog zakonodavstva i prakse sa standardima Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda* (ur. Radačić Ivana), 2011, str. 161.

Podnositeljica je naglasila da načelo pravičnog postupka iz čl. 6.1. Konvencije sadrži i naglašava važnost obrazlaganja sudskih odluka, što čini trostruko jamstvo samog pravičnog postupanja. Svim se osobama jamči kakvoća odluke, stvaranje informacijskog osnova za odluku te potvrđuje čast i dostojanstvo subjekta o čijima se pravima odlučuje, čime se štiti svakog pojedinca od arbitrarnog postupanja sudova.

4.3.3. Utvrđenja Suda

U odnosu na dopuštenost Sud je istaknuo da čl. 10. nije primjenjiv samo na „informacije“ ili „ideje“ „...koje su pozitivno prihvaćene ili smatrane bezazlenima, već i na one koje vrijedaju, šokiraju ili uznemiravaju...“.⁶⁴ Članak 10. ne štiti samo meritum izražene ideje ili informacije nego i formu u kojoj su iznesene.⁶⁵ Primjenjuje se i na postupke koji se tiču djece, no „najbolji interes djeteta“ treba biti od primarnog značaja. To ipak ne znači da će interes djeteta *a priori* uvijek automatski prevladavati nad sukobljenim pravom.⁶⁶

U odnosu na (ne)iscrpljenost pravnih lijekova Sud je utvrdio da je podnositeljica tijekom kaznenog postupka meritorno upozorila na probleme vezane uz povredu njezina prava na slobodu izražavanja, dok se u ustavnoj tužbi eksplicitno pozvala na povredu čl. 10. pozivajući se na praksu Suda te odgovarajuće

⁶⁴ Pozivajući se, između ostalog, na predmete *Morice protiv Francuske* [VV], br. 29369/10, § 124., 23. travnja 2015.; *Bédat protiv Švicarske* [VV], br. 56925/08, § 48., 29. ožujka 2016.; i *Medžlis Islamske zajednice Brčko i drugi protiv Bosne i Hercegovine* [VV], br. 17224/11, § 75., 27. lipnja 2017.). Inicijalno je takav zaključak zauzet u predmetu *Handyside protiv UK*, na koji se i podnositeljica pozivala, v. bilj. 60.

⁶⁵ *V. Palomo Sánchez i dr. protiv Španjolske* [VV], br. 28955/06 i 3 druga, § 53., ECHR, 2011.

⁶⁶ Definicija najboljeg interesa djeteta nije eksplicite dana ni u jednoj Konvenciji niti drugom međunarodnom ugovoru koji se bavi pravima djece te primjena navedenog načela može biti sporna. „Koncept najboljeg interesa djeteta je fleksibilan i prilagodljiv te se treba definirati na individualnoj osnovi, od slučaja do slučaja. General comment (Opći komentar) br. 14 (2013) UN-a o pravu djeteta na primarno razmatranje njegovog najboljeg interesa od 29. svibnja 2013., dostupno na: http://www2.ohchr.org/English/bodies/crc/docs/GC/CRC_C_GC_14_ENG.pdf. U točki 32. navodi se da je kod koncepta djetetovog najboljeg interesa upravo fleksibilnost ta koja mu omogućava da bude uzvrat („responsive“) na situaciju pojedinog djeteta te da razvija znanja o djetetovom razvoju. Međutim, navodi se da navedeno ostavlja i prostora za manipulacije; koncept djetetovog najboljeg interesa bio je zloupotreblijan od strane Vlada i drugih državnih tijela kako bi se opravdala rasistička politika, primjerice, od strane roditelja koji su branili svoje vlastite interese u postupcima za skrbništvo; od strane profesionalaca koji se ne daju smetati i koji odbacuju procjenu najboljeg interesa djeteta kao irelevantnu i nevažnu.“ Vidi L. Horvat: *Postupovna jamstva za djecu koja su osumnjičena ili optužena u kaznenim postupcima... Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu*, vol. 25, br. 2, 2018, Zagreb, str. 575–603.

povrede odredaba Ustava te je stoga Sud odbio prigovore Vlade u odnosu na nedopuštenost, odnosno proglasio zahtjev dopuštenim.

U odnosu na meritum Sud je utvrdio da je kaznenom osudom podnositeljice zbog otkrivanja informacija iz tajnog postupka za skrbništvo došlo do miješanja u njezino pravo iz čl. 10. Konvencije.

Stoga je trebalo odgovoriti na pitanje „je li miješanje bilo propisano zakonom“.

Kao opće načelo Sud je naveo da se izraz „propisano zakonom“ odnosi i na kvalitetu predmetnog zakona, koji bi trebao biti dostupan osobi na koju se odnosi te predvidiv u odnosu na njegove učinke. Moraju postojati adekvatne zaštitne mjere u domaćem pravnom sustavu protiv arbitrarnog miješanja od strane javnih vlasti.⁶⁷ U pogledu predvidivosti Sud je višestruko isticao da se norma ne može smatrati „zakonom“ u kontekstu čl. 10.2. ukoliko nije formulirana s dostatnom preciznošću kako bi osoba na koju se odnosi mogla uskladiti s njome svoje ponašanje. Ta osoba mora biti sposobna predvidjeti, s razumnim stupnjem u danim okolnostima, posljedice koje određena radnja sa sobom nosi. Te posljedice ne moraju biti predvidive s apsolutnom sigurnošću. Sud je nadalje smatrao da nije na njemu da izražava jesu li od strane zakonodavca tužene države izabrane prikladne metode kojima je regulirano određeno područje. Zadaća se sastoji u određivanju jesu li usvojene metode te njihovi učinci u skladu s Konvencijom (§ 80.).⁶⁸

U odnosu na blanketne pravne norme, koje se primjenjuju kod inkriminiranja određenih radnji ili propusta, Sud je utvrdio da blanket zajedno s pravnom normom koju nadopunjuje, čitani zajedno, moraju omogućiti pojedincu da predvidi za koje će se ponašanje smatrati kazneno odgovornim.

Primijenivši prethodna načela na konkretan predmet, Sud je utvrdio kako odredba čl. 305. st. 1. KZ/97 nije posebno zabranjivala otkrivanje informacija u postupcima koji se tiču zaštite prava i interesa djece. Zapravo, ona je zabranjivala otkrivanje bez odobrenja onih informacija koje je pojedinac saznao u upravnom postupku osiguravajući time da informacija ostane povjerljiva sukladno zakonu ili odluci osnovanoj na zakonu. Sud je pritom prepoznao kako je ista odredba blanketna pravna norma te da se kazneni sud prilikom osude podnositeljice pozivao na čl. 271. Obiteljskog zakona, koji je predviđao isključenje javnosti iz postupaka koji se odnose na statusne stvari.

Međutim Sud je konstatirao da je iz obrazloženja odluke Općinskog kaznenog suda nejasno na koji se način odredba čl. 271. Obiteljskog zakona primjenjuje na upravne postupke koji se vode kod centara za socijalnu skrb s obzirom

⁶⁷ V. *Magyar Kétfarkú Kutya Párt protiv Mađarske* [VV], br. 201/17, § 93., od 20. siječnja 2020.

⁶⁸ V. *Magyar Helsinki Bizottság protiv Mađarske* [VV], br. 18030/11, § 184. od 8. studenog 2016.

na to da se odnosi na isključenje javnosti iz postupaka koji se vode pred sudom. Također se iz obrazloženja kaznenog suda moglo zaključiti, smatra Sud, da se isključenje javnosti iz upravnih postupaka koji se vode u odnosu na djecu primjenjuje automatski i apsolutno bez iznimke, što je nesukladno konvencijskim zahtjevima s obzirom na to da svako isključenje javnosti kod takvih postupaka mora biti podvrgnuto strogom testu proporcionalnosti.

S druge strane Sud je primijetio da podnositeljica nikada tijekom domaćih postupaka nije prigovarala isključenju javnosti iz postupka povodom skrbnništva te da je sama priznala da je bila poučena od strane svojeg odvjetnika da ne smije otkriti identitet djeteta te da je ona upozorila novinare da su postupci tajni. Upravo se na navedeno referirao kazneni sud kod donošenja zaključka da je ona svjesno prekršila tajnost postupka.

Nažalost, uslijed tih utvrđenja Sud je utvrdio da nema potrebe donositi definitivni zaključak o zakonitosti osporavanog miješanja.⁶⁹

U odnosu na pitanje je li miješanje služilo legitimnom cilju Sud je dao potvrdan odgovor s obzirom na to da se predmet odnosi na osjetljiva pitanja koja se tiču djece, a u kojima interes djeteta treba biti primaran⁷⁰ te se tajnošću štiti, između ostalog, privatnost djeteta.⁷¹

Nužno u demokratskom društvu

Pojam nužnosti u demokratskom društvu Sud je utvrđivao, između ostalog, u predmetu *Medžlis Islamske zajednice Brčko i drugi*,⁷² u kojem je utvrdio da pridjev nužan u okviru značenja čl. 10.2. podrazumijeva postojanje prijekne društvene potrebe („*pressing social need*“). Iako države ugovornice imaju određenu diskrecijsku ovlast („*certain margin of appreciation*“) procijeniti je li ta potreba postojala, Sud je taj koji će dati konačnu odluku je li ograničenje bilo sukladno slobodi prava na izražavanje iz čl. 10.2.

Visok stupanj zaštite slobode izražavanja postoji u slučajevima koji se odnose na stvari od javnog značenja, što uključuje i skrbnništvo nad djecom,⁷³ a tijela javne vlasti moraju trpjeti kritike više od privatnih osoba.

U pojedinim slučajevima, kao što je ovaj predmetni, doći će do sukoba između prava na slobodu izražavanja iz čl. 10. te prava na privatni život iz čl. 8.

⁶⁹ Izostalo utvrđenje bilo je od iznimne važnosti za domaće zakonodavstvo, no ipak je ta praznina u presudi upotpunjena izdvojenim mišljenjima sudaca Eicke i Koskelo (vidjeti *infra* poglavlje „*Izdvojena mišljenja*“). O važnosti izostalog utvrđenja vidjeti *infra* u poglavlju „*Izvršenje presude*“.

⁷⁰ Sud se ovdje referirao na predmet *Paradiso i Campanelli protiv Italije* [VV], br. 25358/12, § 208., 24. siječnja 2017.

⁷¹ V. presudu *B. i P. protiv U. K.*, citiran gore, §§ 38. i 52.

⁷² V. bilj. 62.

⁷³ V. *De Haes i Gijssels protiv Belgije*, 24. veljače 1997., § 39., Izvještaji o presudama i odlukama 1997I.

Kao što je već prethodno navedeno, kod predmeta koji uključuju djecu najbolji interes djeteta („*best interest of the child*“) mora biti uzet u obzir,^{74, 75} no to ne znači da će interes djeteta *a priori* uvijek automatski prevladavati nad sukobljenim pravom.⁷⁶

Kod procjene nužnosti zaštite informacije imat će se u vidu najbolji interes djeteta te osobito je li ta informacija bila prethodno nepoznata javnosti, ali navedeno neće automatski ukloniti zaštitu koju pruža čl. 8. Konvencije, već će se dalje procjenjivati je li bila iznesena upravo od te osobe te je li osoba pristala na njezino otkrivanje.⁷⁷

Sud je načelno smatrao da su nacionalne vlasti u boljoj poziciji da procijene je li postignut ispravan balans između dva sukobljena prava⁷⁸ te moraju postojati zaista čvrsti razlozi kako bi Sud zamijenio stajališta nacionalnih vlasti svojom procjenom (§ 101. i 102. presude).

⁷⁴ *Tuquabo-Tekle i drugi protiv Nizozemske*, br. 60665/00, § 44., 1. prosinca 2005.; *mutatis mutandis*, *Popov protiv Francuske*, br. 39472/07 i 39474/07, §§ 139.–140., 19. siječnja 2012.; *Neulinger i Shuruk protiv Švicarske*, § 135.; te *X protiv Latvije* [VV], br. 27853/09, § 96., ESLJP 2013.

⁷⁵ O nepostojanju definicije te dvojbivosti pojma i njegovoj primjeni vidi bilj. 64. Doduše, ni drugi važni pojmovi nisu uvijek u potpunosti definirani, kao što je primjerice govor mržnje. Munivrana Vajda i Šurina Marton opravdano ističu da Okvirna odluka o rasizmu i ksenofobiji (Okvirna odluka 2008/91/JHA o suzbijanju određenih oblika i načina izražavanja rasizma i ksenofobije putem kaznenog prava od 28. studenog 2008., op. a.) državama ostavlja slobodu da sankcioniraju samo ona ponašanja koja su počinjena na način koji je podoban narušiti javni red ili su prijeteće, pogrdne ili uvredljive naravi – vidi u Munivrana Vajda, M. i Šurina Marton, A.: „*Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda*“, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 23, br. 2, 2016, str. 435–467.

⁷⁶ Taj će interes davati određenu dodatnu težinu kod procjene: v. *Jeunesse protiv Nizozemske* [VV], br. 12738/10, § 109., 3. listopada 2014., te *Strand Lobben i drugi protiv Norveške* [VV], br. 37283/13, § 207., 10. rujna 2019. Mora se uzeti u obzir da su djeca posebno ranjiva – v. *Söderman protiv Švedske* [VV], br. 5786/08, § 81., ESLJP 2013.

⁷⁷ *V. mutatis mutandis*, *Egeland i Hanseid protiv Norveške*, br. 34438/04, §§ 62.–63., 16. travnja 2009., te *Shabanov i Tren protiv Rusije*, br. 5433/02, §§ 44.–55., 14. prosinca 2006.

⁷⁸ Neki autori smatraju da davanje prednosti jednom pravu pred drugim nije najsretnije rješenje te da bi sudovi trebali pokušati naći način da sačuvaju oba prava, što nije uvijek moguće. Kada se radi o „balansiranju“ između prava iz čl. 8. i čl. 10., Sud je razvio kriterije koji pojašnjavaju kako postupiti kod zaštite prava iz čl. 10. čak i u slučajevima kada postoje povrede privatnosti. Ti kriteriji obuhvaćaju: 1. doprinos debati od općeg interesa; 2. koliko je poznata osoba na koju se navedeno odnosi te što je predmet izvještaja; 3. njegovo/njezino prethodno ponašanje; 4. metoda pribave informacije te njezina istinitost; 5. sadržaj, forma i posljedice njezine objave i 6. težina izrečene sankcije – v. Zdraveva N., *Freedom of expression vs. Right to privacy: The Role of ECHR in modelling civil liability for damage*, <https://repository.ukim.mk/bitstream/20.500.12188/14418/1/41>, str. 5, posljednji put posjećeno 9. 11. 2021.

Primjena prethodnih načela na predmetni slučaj

Sud je prvo utvrdio da se podnositeljica, sudjelujući u spornoj televizijskoj emisiji te upozoravajući na mnoge nepravilnosti u predmetu mlđb. N. G., uplela u javnu debatu⁷⁹ te se njezino pravo da informira javnosti o nepravilnostima u radu javnopravnih tijela sukobilo s pravom na zaštitu privatnosti djeteta N. G., koje uključuje pravo na zaštitu identiteta.

Sud je nadalje utvrdio da je Općinski sud, a njegovo su mišljenje prihvatili i Županijski sud i Ustavni sud, propustio razmotriti je li i do koje mjere predmetni slučaj uključivao stvar od javnog značaja te je li se podnositeljica uključila u debatu kojom je mogla doprinijeti stvari od javnog značaja te da se tajnost postupaka kojim se djeca stavljaju pod skrbništvo ne može štiti pod svaku cijenu (§ 108.) te razni aspekti slučaja trebaju biti uzeti u obzir.

Dodatno, usprkos postojanju zahtjeva (dokaznih prijedloga, op. a.) same podnositeljice domaći je sud odbio razmotriti pitanja vezana uz utvrđenje okolnosti je li sporna informacija već otprije bila poznata javnosti. Sud je primijetio da su neke informacije otkrivene i od same ravnateljice CZSS-a, koja je čak javno iznosila mišljenje o samom slučaju. Stoga je zaključeno da sporna televizijska emisija u kojoj je sudjelovala podnositeljica nije pružila javnosti nikakve nove informacije s obzirom na to da su imena djeteta i drugih uključenih osoba prethodno već objavljivana putem drugih medija. No unatoč tome trebalo je odvagati daljnje „raspačavanje“ već poznatih informacija nasuprot djetetovu pravu na privatnost s obzirom na to da sama činjenica da je informacija prethodno bila dostupna javnosti nije dostatna da ukine zaštitu iz čl. 8.

Općinski je sud također, usprkos postojanju takva zahtjeva podnositeljice, propustio utvrditi razliku između otkrivanja tajnosti postupka te otkrivanja identiteta djeteta. Sud je također smatrao da se sudjelovanje podnositeljice u spornoj emisiji ne smije gledati izolirano te da je za navedeno postojao širi kontekst. Iako su postojali dokazni prijedlozi podnositeljice i u tom smjeru, općinski je sud propustio utvrditi i ulogu novinara u otkrivanju zaštićenih po-

⁷⁹ Nasuprot vrlo široko postavljenim konvencijskim standardima, koji jamče ostvarenje prava na slobodu okupljanja iz čl. 11. i slobodu izražavanja iz čl. 10., navodi se španjolski primjer, u kojem je zbog događaja u Kataloniji 2017. ukupno devetero okrivljenika presudom Vrhovnog suda Španjolske oglašeno krivima zbog kaznenog djela pobune (engl. *Sedition*) te osuđeno na kazne zatvora u trajanju od devet do trinaest godina. Španjolski Vrhovni sud naveo je da ono što leži u srži kaznenog djela pobune jest promocija javnog i obrednog ustanka, koji može biti i nenasilan te proveden u cilju sprječavanja vladajućih od izvršavanja njihovih zakonskih funkcija – v. Lopèz D. A., Bremond Arnulf E.S., Gamez Selma A., *The rulling of the Procès and the rights to protest, How the crime of sedition affects the fundamental rights of assembly and the freedom to demonstrate, The Crime of Sedition in European Criminal Comparative Law*, izdanje Red Juridicia i Generalitat de Catalunya, Oficina de Drets Civils i Politics, studeni 2020., str. 41.

dataka u predmetnom slučaju. Sukladno domaćem pravu te pravilima novinarske etike novinari koji sudjeluju u pripremi takve emisije snose odgovornost da osiguraju da se zaštićeni podaci ne otkriju javnosti.⁸⁰ Također, općinski sud nije čak ni uzeo u obzir da sudjelovanje u spornoj emisiji od strane podnositeljice nije bilo u cilju zadovoljenja znatiželje javnosti oko detalja privatnog života djeteta N. G., već je podnositeljica nastupala s dobrom vjerom radi zaštite interesa djeteta, sve vezano uz zlouporabe u funkcioniranju sustava stavljanja pod skrbništvo (§ 114. presude).⁸¹

Domaći su sudovi, suprotno navedenim obvezama, upotrijebili strogo formalistički pristup tajnosti upravnog postupka zaštićenog člankom 305. KZ/97 te je to za Općinski kazneni sud bio jednostavan slučaj, u kojem je, navodno, bilo jasno da je podnositeljica otkrivala tajne podatke. Upravo takav pristup, suprotno zahtjevima Konvencije i praksi Suda, doveo je do zauzimanja pogrešnog stava te nepreispitivanja svih relevantnih okolnosti i time do povrede čl. 10. Konvencije.^{82, 83}

Iako je podnositeljica isticala i povredu čl. 6.1. i čl. 6.3.d. Konvencije s obzirom na prethodna utvrđenja u pogledu povrede čl. 10., Sud nije našao nužnim ispitati ove povrede zasebno.^{84, 85}

⁸⁰ Uz postojanje odgovornosti za naknadu štete kod kršenja nečije privatnosti važno je postojanje samoregulatornih mehanizama unutar samih medija. Postoje ohrabrujući rezultati u zemljama u kojima su predstavnici medija razvili kodekse etike te dizajnirali svoje vlastite postupke kako bi osnažili profesionalne standarde putem medijskih ombudsmana ili vijeća – v. Hammaberg T., Human rights in Europe: No ground for complacency, Viewpoints by the Council of Europe, Commissioner for Human Rights, Vijeće Europe, 2012, str. 65.

⁸¹ *Mutatis mutandis, Juppala protiv Finske*, zahtjev broj 18620/03, §§ 44.–45., 2. prosinca 2008.

⁸² Poštivanje standarda koje je ESLJP postavio za čl. 10. Konvencije osobito je važno za demokraciju i predstavlja jamstvo da se Republika Hrvatska razvila u demokratsko i slobodno društvo. „*Najbolji test demokratičnosti hrvatske države ispitivanje je usklađenosti hrvatskog prava i prakse sa standardima Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u vezi s čl. 10.*“ – v. Đurđević, Z.; *Sloboda izražavanja: čl. 10. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, u: *Usklađenost hrvatskog zakonodavstva i prakse sa standardima Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda* (ur. Radačić Ivana), 2011, str. 153.

⁸³ Osim što se vlasti ne smiju izravno miješati u izvršavanje nečijeg prava na slobodu izražavanja, postoje i određene pozitivne obveze države koje se odnose na pojačani angažman države u odnosima među privatnim pojedincima kako bi država osigurala uživanje prava na slobodu izražavanja. Sud nije objasnio koje specifične obveze vlasti mogu imati, ali se koncept pozitivnih obveza jasno primjenjuje u situacijama nasilja ili prijetnji nasiljem upućenim tisku – v. *Batišić Kos, V., Pozitivne obveze prema Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, Narodne novine, studeni 2012., str. 265.

⁸⁴ Referirajući se ovdje na prethodnu praksu Suda u predmetu *Müdüür Duman protiv Tur-ske*, br. 15450/03, § 40., od 6. listopada 2015.

⁸⁵ Ovdje podsjećamo da je u zahtjevu isticana i povreda čl. 13. Konvencije – prava na djelotvoran pravni lijek u odnosu na odbijanje Ustavnog suda RH da meritorno razmotri navode ustavne tužbe, no zahtjev u odnosu na navedenu povredu nije komuniciran. Navedeni

4.3.4. Izdvojena (suglasna) mišljenja sudaca Koskelo i Eicke

U izdvojenim mišljenjima navedena dva suca suglasna su da je došlo do povrede čl. 10., međutim izrazili su određene rezerve koje se tiču obrazloženja usvojenih u presudi. Navedena mišljenja upravo su ono što je nedostajalo u samoj presudi, odnosno nedorečeni dijelovi upotpunjeni su upravo mišljenjima ovih dvaju sudaca.

Tako su u odnosu na zakonitost miješanja ovi suci iskazali sumnju u kvalitetu primijenjenog domaćeg zakona. Oni su prepoznali upravo ono što je podnositeljica isticala, a to je da čl. 305. KZ-a inkriminira otkrivanje onoga što je neka osoba saznala u upravnom postupku, dok podnositeljica bez daljnega identitet djeteta nije saznala tijekom upravnog postupka. Također, ni članak 150. st. 2. ZUP-a ne zabranjuje otkrivanje identiteta djeteta (jer propisuje tek da voditelj postupka može isključiti javnost s dijela ili čitave rasprave ukoliko je potrebno raspravljati o odnosima unutar obitelji). Također su bili mišljenja da je javnost iz konteksta čitave priče i osoba koje su u prilogu sudjelovale mogla zaključiti o identitetu djeteta čak i da ga kamera nije prikazala na spornom dokumentu te da je nejasno što točno predstavlja kažnjivo ponašanje i kako se činjenice mogu podvesti pod odredbe domaćeg zakona. Smatrali su dvojbenim i je li posljedica iz zakonske odredbe bila predvidiva za podnositeljicu ili za bilo koju drugu osobu u danim okolnostima.

4.3.4.1. U odnosu na propuste u vaganju prava

U izdvojenim mišljenjima suci su smatrali da je u vezi s pitanjem nužnosti – proporcionalnosti miješanja predmetni slučaj prilično jednostavan. Ključno je to da su domaći sudovi u potpunosti propustili izvršiti vaganje dvaju suprotstavljenih prava sukladno praksi Suda, i to prava iz čl. 10. i čl. 8. Konvencije. Upravo taj propust u pristupu domaćih sudova jest prema ovom suglasnom mišljenju izvor problema. Smatrali su da je predmetni slučaj,⁸⁶ koji se tiče postupka skrbnništva nad djetetom koje je ostalo siročće nakon prometne nesreće, predstavljao stvar od nesporno javnog značaja te je pitanje bilo gdje je granica

prigovor meritorno je razmatran u nekim drugim predmetima u kojima je i utvrđena povreda, primjerice zbog nedonošenja meritorne odluke za vrijeme trajanja istražnog zatvora od strane Ustavnog suda RH utvrđena je povreda Konvencije u *V. R. protiv Hrvatske*, br. 5512/13, od 13. listopada 2015.

⁸⁶ Ovdje je upozoreno i na različitu praksu Suda iz koje proizlazi da ni sam okrivljenik ne smije uvijek, pozivajući se na slobodu izražavanja, otkrivati vlastite podatke iz kaznenog postupka vođenog protiv njega samog, sve radi zaštite privatnosti žrtava – v. *Yleisradio Oy i drugi protiv Finske*, br. 30881/09, od 8. veljače 2011.

zaštite privatnosti djeteta naspram prava pokretanja diskusije vezane uz nezakonitost navedenog postupka.

4.3.4.2. Značaj pojma najbolji interes djeteta

U izdvojenom mišljenju istaknuto je, a da se na bilo koji način ne umanjuje značaj pojma najboljeg interesa djeteta, kako se mora ustanoviti i da je taj pojam upotrijebljen u kontekstu kada nijedna druga okolnost nije utvrđivana od strane domaćeg suda te da su ti navodi u presudi očigledno samo *obiter dictum*.⁸⁷ Stoga se ne mogu uvijek kada su u pitanju prava djeteta automatski derogirati prava druge osobe koja izvire iz drugih članaka Konvencije. Kao primjer navedeno je da zasigurno kazneni sudovi ne bi opravdali odstupanja od načela zakonitosti te kršenja čl. 7. Konvencije samo stoga što bi se time štiti najbolji interes djeteta. Također, kao primjer naveden je i predmet *Gäfgen*,⁸⁸ u kojem je utvrđena povreda čl. 3. Konvencije iako je neljudsko i ponižavajuće postupanje bilo provedeno nad počiniteljem teškog kaznenog djela, sve u cilju da se spasi život djeteta. Stoga su smatrali da preuveličavanje uloge koju najbolji interes djeteta legitimno može imati u primjeni različitih odredaba Konvencije širokim i opsežnim općim izjavama nije od velike pomoći i zapravo postoji rizik od njene pogrešne primjene, odnosno zlouporabe.

4.3.5. Izvršenje presude

Presude Suda obvezne su za državu ugovornicu na koju se odnose, dok imaju učinak i na sve druge države putem jurisprudencije Suda. No za 'tuženu' državu presuda ipak stvara određene posebne obveze, a to su specijalne i generalne mjere koje država mora izvršiti, dok su posljedice njihova nepoštivanja regulirane člankom 46. Konvencije.

S web-stranica pretraživača *Hudoc Execution*⁸⁹ proizlazi da predmetna presuda nije izvršena,⁹⁰ što je vidljivo iz oznake „*pending*“, te da se akcijski plan Vlade još očekuje.^{91,92}

⁸⁷ *Lat.* usput rečeno, bez pravog značenja.

⁸⁸ *Gäfgen protiv Njemačke* [VV], br. 22978/05 od 1. lipnja 2010. godine.

⁸⁹ Na ovom mrežnom pretraživaču dostupni su statusi izvršenja svih konačnih presuda Suda.

⁹⁰ <http://hudoc.exec.coe.int/ENG?i=004-56523> (7. studeni 2021.).

⁹¹ Status of Execution: Action plan/report awaited.

⁹² O izboru mjera izvršenja i njihovoj provedbi države sastavljaju akcijske planove ili akcijska izvješća za Odbor ministara Vijeća Europe.

Međutim u predmetnom slučaju nisu ispunjene ni specijalne mjere s obzirom na to da ni prvostupanjski sud još nije odlučio o podnesenom zahtjevu za obnovom kaznenog postupka, iako je on podnesen pravovremeno, unutar roka od 30 dana od konačnosti presude Suda, te je od dana njegova podnošenja do objave tog članka proteklo gotovo punih godinu dana. Time se potvrđuju navodi iz poglavlja 2.1. ovog rada (bilj. 29).⁹³

Također, sa stranica istog pretraživača saznajemo da se radi o tzv. ponavljajućem slučaju („*repetitive case*“) te da je vodeći slučaj (tzv. *leading case*) u ovoj grupaciji slučaj *Miljević protiv Hrvatske*,⁹⁴ kao i da uz predmetnu presudu u istu grupaciju pripadaju i slučajevi *Bon protiv Hrvatske* i *Tölle protiv Hrvatske*^{95,96} i da su svi navedeni slučajevi i dalje u postupku izvršenja, a da prihvaćanjem akcijskog plana Vlade njihovo izvršenje nije „zatvoreno“.

5. ZAKLJUČAK

Praksa ESLJP-a razvila je kriterije i standarde za uravnoteženje prava na slobodu izražavanja iz čl. 10. Konvencije te s tim pravom suprotstavljenim interesima kao što su zaštita ugleda, prava drugoga i autoritet sudske vlasti.

Ti standardi ogledaju se i u recentnim odlukama u odnosu na Republiku Hrvatsku prikazanim u ovom radu.

Prikazani predmeti važni su s obzirom na to da se povreda prava na slobodu izražavanja relativno rijetko ističe u okviru kaznenih postupaka, a još rjeđe biva utvrđena od strane Suda u okviru tih postupaka, što se očituje u za sada malom broju presuda u odnosu na Republiku Hrvatsku.

Ipak, zajedničko u prikazanim presudama jest kritika Suda upućena domaćim sudovima zbog uporabe tzv. formalističkog pristupa, bez sagledavanja šire

⁹³ Iako je nesporno da je „pravična novčana naknada“ koju je dosudio Sud kao aspekt specijalne mjere isplaćena, time nije izvršena reparacija u cijelosti. Međutim neki autori navode i da reparaciju u mnogim slučajevima nije moguće izvršiti te su značajne povrede ljudskih prava nepopravljive, ali da nas to ne smije spriječiti od borbe za ostvarenje pravične reparacije žrtvama. Dobra polazna točka za implementaciju različitih aspekata reparacija predstavljaju Temeljna načela Ujedinjenih naroda (UN Basic Principles), koja su ključni element za potpunu zaštitu ljudskih prava – v. Hammaberg T., *Human rights in Europe: No ground for complacency, Viewpoints by the Council of Europe, Commissioner for Human Rights*, publisher Council of Europe, April 2008, str. 47–48.

⁹⁴ O kojem je više govora bilo *supra*, v. bilj. 32.

⁹⁵ *Miljević protiv Hrvatske*, zahtjev broj 68317/13, vodeći je slučaj za tri ponavljajuća slučaja:

BON c. Croatie26933/1518/03/2021PendingStandard Procedure

N.S. c. Croatie36908/1310/12/2020PendingStandard Procedure

TOLLE c. Croatie41987/1310/12/2020PendingStandard Procedure.

⁹⁶ O kojima je pisano *supra*, v. bilj. 28.

slike, te zbog neprimjenjivanja konvencijskih standarda u okviru kaznenog i ustavnosudskog postupka.

U tom smislu, radi sprečavanja nastanka novih povreda, osobito je važna edukacija domaćih kaznenih sudaca, kojom bi se postigla promjena u načinu razmišljanja prilikom primjene domaćih kaznenopravnih propisa, koji se ne smiju primjenjivati *strictu sensu*, već na način kojim se implementiraju konvencijski standardi i postiže ravnoteža između sukobljenih prava.

U slučaju *N. Š. protiv Hrvatske* upozoreno je na važnost adekvatne primjene diskrecijskih ovlasti domaćih sudova, koji su prvi pozvani primjenjivati konvencijske standarde i vagati suprotstavljena prava. Posebno „pažljiv“ pristup potreban je kod kaznenih predmeta koji sadrže blanketne pravne norme.

Iako se sam Sud nije u konačnici upuštao u ocjenu kvalitete domaćeg zakona, odnosno konstatirao je da neće utvrđivati je li miješanje bilo zakonito, u izdvojenim mišljenjima jasno su naznačeni razlozi zašto domaći zakon nije bio dovoljno predvidiv.

Autori stoga smatraju da bi *de lege ferenda* trebalo u samom Kaznenom zakonu jasnije regulirati kazneno djelo povrede tajnosti postupka iz čl. 307. time da bi možda valjalo razmisliti o brisanju stavka 1., uz redefiniranje odredbe stavka 2. navedenog članka na način da se odredi koji postupci i koja tijela osim suda eventualno mogu tijekom postupka proglasiti tajnim.⁹⁷

Potrebno je redefinirati i blanketne propise na koje predmetni članak upozorava, odnosno koji dolaze u obzir u njegovoj primjeni, s obzirom na kontradiktornosti u njihovoj primjeni na koje je upozorio ESLJP u presudi *N. Š. protiv Hrvatske*.⁹⁸

Predmetni slučaj upućuje i na važnost primjene profesionalnih i etičkih standarda od strane novinara prilikom izvještavanja o sudskim procesima, koji su dužni štiti tajnost zakonom zaštićenih podataka,⁹⁹ no navedeno prelazi granice ovog rada i predstavlja važnu i složenu temu, koja će, nadamo se, biti obrađena u nekom od budućih radova.

⁹⁷ Članak 307. st. 2. *de lege lata* glasi: „Kaznom iz stavka 1. ovoga članka kaznit će se tko bez dozvole suda objavi tijekom postupka koji je po zakonu tajan ili je odlukom suda proglašen tajnim, ili tko bez dozvole suda objavi tijekom kaznenog postupka prema djetetu, kaznenog postupka za kazneno djelo počinjeno na štetu djeteta ili postupka u kojem se odlučuje o zaštiti prava i interesa djeteta ili objavi odluku u tom postupku“.

⁹⁸ Općinski kazneni sud primijenio je čl. 271. Obiteljskog zakona na upravni postupak koji se vodio kod CZSS-a iako je odredba navedenog zakona primjenjiva isključivo u sudskim postupcima.

⁹⁹ U posljednje vrijeme osobit problem javlja se kod prenošenja cjelokupnog sadržaja posebnih dokaznih radnji sadržanih u rješenjima o istrazi u tzv. uskočkim predmetima, koji se prema zakonu smatraju tajnom, dok se potpuno neosnovano prilikom njihove objave novinari pozivaju na zaštitu izvora informacije.

LITERATURA

1. Alaburić, V., *Sloboda izražavanja u praksi Europskog suda za ljudska prava*, Narodne novine, Zagreb, 2002.
2. Arlović, M., *Pravo na slobodu izražavanja misli*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, vol. 53, br. 2, 2016, str. 377–411.
3. Batistić Kos V., *Pozitivne obveze prema Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, Narodne novine, Zagreb, studeni 2012.
4. Đurđević, Z., *Judikatura Europskog suda za ljudska prava o slobodi izražavanja u Hrvatskoj od 1997. do 2018.: Razotkrivanje pravosudnih anomalija*, u: *Liber Amicorum Petar Novoselec – Kazneno pravo: sinergija teorije i prakse*, Turković, K., Munivrana Vajda, M., Dragičević Prtenjača, M. (ur.), Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, 2019, str. 151–204.
5. Đurđević, Z., *Odluke ESLJP-a o nedopuštenosti zahtjeva podnesenih zbog povrede slobode izražavanja u RH*, Novi informator, br. 6600 od 11. 11. 2019.
6. Đurđević, Z., *Odluke ESLJP-a o slobodi političkog izražavanja u RH*, Informator, br. 6636–6637 od 20. i 27. 7. 2020.
7. Đurđević, Z., *Sloboda izražavanja: čl. 10. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda*, u: *Usklađenost hrvatskog zakonodavstva i prakse sa standardima Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda* (ur. Radačić Ivana), 2011.
8. Gomien, D., *Europska konvencija o ljudskim pravima: priručnik*, prijevod s engleskog Barić, S. i drugi, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2007.
9. Hammaberg, T., *Human rights in Europe: No ground for complacency*, *Viewpoints by the Council of Europe, Commissioner for Human Rights*, Vijeće Europe, travanj 2012.
10. Horvat, L., *Postupovna jamstva za djecu koja su osumnjičena ili optužena u kaznenim postupcima sukladno Direktivi EU/2016/800*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 25, br. 2, 2018, str. 575–603.
11. Lopèz, D. A., Bremond Arnulf, E. S., Gamez Selma, A., *The rulling of the Procès and the rights to protest, How the crime of sedition affects the fundamental rights of assembly and the freedom to demonstrate, The Crime of Sedition in European Criminal Comparative Law*, izdanje Red Juridicia i Generalitat de Catalunya, Oficina de Drets Civils i Politics, studeni 2020.
12. Maričić, D., *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda s napomenama i sudskom praksom*, III. izdanje, Novi informator, Zagreb, 2012.
13. Mrčela, M., *Kaznenopravna zaštita časti i ugleda – Novine u kaznenom zakonodavstvu*, Zbornik radova, 2016.
14. Munivrana Vajda, M. i Šurina Marton, A., *“Gdje prestaju granice slobode izražavanja, a počinje govor mržnje? Analiza hrvatskog zakonodavstva i prakse u svjetlu europskih pravnih standarda”*, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, vol. 23, br. 2, 2016, str. 435–467.
15. Novoselec, P., *Zaštita časti i ugleda u novom Kaznenom zakonu*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 66, br. 4, 2016, str. 443–468.
16. Omejec, J., *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava*, Novi informator, Drugo dopunjeno izdanje, Zagreb, 2014.
17. Opći komentar br. 14 (2013) o pravu djeteta na primarno razmatranje njegovog najboljeg interesa, Ujedinjeni narodi, 2014.
18. Pavlović, Š., *Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda – Protokoli uz Konvenciju – Europski sud za ljudska prava*, Libertin naklada, Rijeka, 2020.
19. Ramadanović, V., *Odluka o ukidanju posebne kaznenopravne zaštite časti i ugleda najviših državnih dužnosnika (Komentar odluke Ustavnog suda Republike Hrvatske od 17.*

- svibnja 2000. br. U-I-241/2000, NN 50/2000*), Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 51, br. 1, Zagreb, 2001.
20. Rodin, S., *Načelo proporcionalnosti – porijeklo, ustavno utemeljenje i primjena*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, vol. 50, br. 1–2, Zagreb, 2001.
21. Turković, K., Maršavelski, A., *Nacrt posebnog dijela novog Kaznenog zakona – pet glava*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 17, br. 2, 2010, str. 503–551.
22. Zdraveva N., *Freedom of expression vs. Right to privacy: The Role of ECHR in modelling civil liability for damage*, <https://repository.ukim.mk/bitstream/20.500.12188/14418/1/41>.

Summary

JUDGMENTS AND DECISIONS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN CASES AGAINST THE REPUBLIC OF CROATIA FOR VIOLATION OF THE RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESSION – WITH SPECIAL REFERENCE TO THE JUDGMENT IN N.Š. V. CROATIA

This paper analyses recent judgments of the European Court of Human Rights in Strasbourg (hereinafter: ECtHR, the Court) in relation to the Republic of Croatia in which violation of Article 10 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms (hereinafter: the Convention) refers to criminal convictions for defamation and insult before national courts.

The paper presents judgments in which the ECtHR pointed out that certain expressions do not fall within the scope of Article 10 of the Convention. In addition, judgments were also chosen related to the matter of imposing a sentence for contempt of court and which are particularly interesting from the point of view of the freedom of expression of the parties and the lawyers in the courtroom.

A particular review and analysis are given related to the recent judgment of the ECtHR in *N.Š. v. Croatia* where the Court found a violation of the freedom of expression before the national court in proceedings where the applicant was found guilty of the criminal offence of breach of secrecy of the proceedings.

A violation of freedom of expression in criminal proceedings is mostly associated with criminal offences against honour and reputation, but the same is also possible by a conviction for criminal offences under various chapters of the Criminal Code. Even though this issue has recently appeared more within civil proceedings, it is still topical from the criminal theory and practice point of view. This is supported by the fact that from 2020 to 2021 there were as many as four judgments of the ECtHR (out of a total of five) referring to violations related to criminal proceedings before domestic courts.

The aim of this paper is to provide an insight into the standards of the Court applied in those proceedings, in order to enable the procedural participants, primarily judges, lawyers and state attorneys, to manage more easily and apply those standards in concrete cases, while encouraging at the same time the lawmaker in its *de lege ferenda* thinking.

Keywords: European Court of Human Rights, freedom of expression, right to honour and reputation, authority of judicial power, protection of secrecy of the proceedings